

PADD II (2000-2005)

POLITIQUE SCIENTIFIQUE FÉDÉRALE



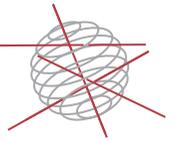
CHEF DU SERVICE DES PROGRAMMES DE RECHERCHE: NICOLE HENRY

PERSONNE DE CONTACT: MARC VAN HEUCKELOM

RUE DE LA SCIENCE 8
B-1000 BRUXELLES
TEL: +32 (0)2 238 34 11
FAX: +32 (0)2 230 59 12
HTTP://WWW.BELSPO.BE

PADD II
VADE-MECUM DES BALISES JURIDIQUES POUR UNE POLITIQUE FÉDÉRALE DES PRODUITS FAVORABLE À L'ENVIRONNEMENT

PLAN D'APPUI SCIENTIFIQUE À UNE POLITIQUE DE DÉVELOPPEMENT DURABLE



PADD II

PROBLÉMATIQUES GÉNÉRALES 

VADE-MECUM DES BALISES JURIDIQUES POUR UNE POLITIQUE FÉDÉRALE DES PRODUITS FAVORABLE À L'ENVIRONNEMENT

DELPHINE MISONNE, KATIA BODARD, STANISLAS HORVAT, LIEN VANWALLE
MARC PALLEMAERTS, LUC LAVRYSEN, NICOLAS DE SADELEER



**VADE-MECUM DES BALISES JURIDIQUES
POUR UNE POLITIQUE FÉDÉRALE
DES PRODUITS FAVORABLE
À L'ENVIRONNEMENT**



D/2004/1191/37

Publié en 2004 par la Politique scientifique fédérale

Rue de la Science 8

B-1000 Bruxelles

Belgique

Tel: +32 (0)2 238 34 11 – Fax: +32 (0)2 230 59 12

<http://www.belspo.be>

Personne de contact:

Marc Van Heuckelom (vheu@belspo.be)

Secrétariat: +32 (0)2 238 37 61

La Politique scientifique fédérale ainsi que toute personne agissant en son nom ne peuvent être tenus pour responsables de l'éventuelle utilisation qui serait faite des informations qui suivent. Les auteurs sont responsables du contenu.

Cette publication ne peut ni être reproduite, même partiellement, ni stockée dans un système de récupération ni transmise sous aucune forme ou par aucun moyens électronique, mécanique, photocopies, enregistrement ou autres sans y avoir indiqué la référence.

**VADE-MECUM DES BALISES JURIDIQUES
POUR UNE POLITIQUE FÉDÉRALE
DES PRODUITS FAVORABLE
À L'ENVIRONNEMENT**

**Delphine Misonne, Katia Bodard, Stanislas Horvat, Lien Vanwalle,
Marc Pallemmaerts, Luc Lavrysen, Nicolas de Sadeleer**



AVANT-PROPOS

Les produits sont l'un des leviers des actions qu'il convient de mener pour lutter contre le changement climatique et, plus généralement, protéger notre environnement.

En effet, si les produits mis sur le marché sont conçus de manière :

- à utiliser l'énergie de manière efficace,
- à rejeter peu de polluants dans l'eau et l'atmosphère,
- à causer peu de nuisances sonores ou encore,
- à pouvoir être consacrés à de nouveaux usages dès le moment où ils ne sont plus opérationnels pour assumer les fonctions premières pour lesquels ils ont été conçus,

on peut considérer que ces produits se révéleront très satisfaisants et prometteurs dans une perspective de développement durable et en particulier au regard de la nécessité de veiller à ne pas épuiser nos ressources naturelles.

Les pouvoirs publics fédéraux, en raison de leur compétence pour l'établissement de normes de produits, disposent des clefs nécessaires pour solliciter et influencer les producteurs en ce sens, en faveur d'une meilleure «éco-conception» de leurs produits, lorsqu'ils n'y sont pas naturellement stimulés par les forces du marché et par la nécessaire promotion de leur image de marque auprès des consommateurs.

Le présent vade-mecum, qui est l'un des résultats d'une recherche menée par quatre équipes universitaires (FUSL, VUB, UG, ULB), sous le patronage de la Politique Scientifique Fédérale dans le cadre du programme PADD II en 2002-2003, dresse dès lors fort utilement les contours de la compétence des autorités fédérales en ce domaine, au regard du droit interne, du droit européen et des règles posées par l'Organisation Mondiale du Commerce, par une approche comparative innovante et stimulante.

Au-delà des aspects nécessairement techniques des matières ainsi brassées, ce vade-mecum est conçu comme un guide visant à cerner la marge de manœuvre dont disposent les autorités fédérales dans leur tâche relative à l'établissement de normes de produits, en particulier lorsqu'il s'agit de mener une politique «phare» au niveau du marché belge alors même qu'aucun processus d'harmonisation n'est encore mis en place sur la sphère européenne ou internationale.

Il révèle dès lors qu'il existe un espace juridique pour l'adoption de telles actions.

Aux pouvoirs publics maintenant de se saisir de cet espace.

Philippe METTENS

Président de la Politique scientifique fédérale

INTRODUCTION

Le présent vade-mecum a été réalisé dans le cadre d'une recherche financée par la Politique scientifique fédérale sur «La faisabilité d'une politique environnementale intégrée des produits en Belgique», dans le cadre du Deuxième Plan d'appui scientifique à une politique de développement durable (PADD II)¹, en 2002-2003, par trois équipes universitaires :

- le CEDRE, Centre d'étude du droit de l'environnement, Facultés universitaires Saint-Louis (coordinateur du projet, promoteurs : Nicolas de Sadeleer et Delphine Misonne);
- la Vrije Universiteit Brussel (promoteur : Marc Pallemmaerts);
- l'Universiteit Gent (promoteur : Luc Lavrysen)

Les auteurs en sont :

- Delphine Misonne et Nicolas de Sadeleer (CEDRE – FUSL), pour le chapitre consacré au droit européen et Delphine Misonne (CEDRE – FUSL), pour la coordination et la synthèse des travaux ;
- Katia Bodard et Marc Pallemmaerts (VUB), pour le chapitre consacré au système commercial multilatéral de l'Organisation mondiale du commerce ;
- Stanislas Horvat, Lien Vanwalle et Luc Lavrysen (UG), pour le chapitre consacré au droit belge fédéral.

Le vade-mecum est mis à jour au 31 décembre 2003.

Il est disponible en version française, néerlandaise et anglaise.

Les produits ont une incidence sur l'environnement. Par leur composition, leur processus de fabrication et leur mode d'utilisation, ils peuvent soit devenir une source de pollution, soit au contraire, être conçus de manière à ce que leurs effets secondaires négatifs soient évités.

¹ L'ensemble des travaux résultant de ce projet de recherche peuvent être obtenus auprès de la Politique scientifique fédérale, rue de la Science 8, 1000 Bruxelles, www.belspo.be.

En Belgique, c'est l'autorité fédérale qui est compétente pour gérer le stade de la mise sur le marché des produits. C'est à elle en effet qu'il revient de fixer les modalités que ces produits devront respecter pour être mis en vente ou, plus généralement, offerts à la consommation sur le territoire national.

Ainsi, des réglementations fixent la teneur en soufre ou en plomb des carburants, dressent la liste des substances chimiques qui ne peuvent être distribuées en vente libre, imposent des exigences relatives à la composition des emballages, à la teneur en phosphates des produits de lessive ou encore à la puissance sonore maximale de certains types d'appareils.

La plupart de ces normes trouvent en réalité leur origine dans le droit européen, dont l'objectif de création d'un marché commun conduit dans bien des cas à l'harmonisation de prescriptions techniques relatives aux produits, voire dans des conventions internationales traitant de questions d'environnement.

L'avantage d'une telle harmonisation au niveau européen ou, plus rarement, international, est indéniable pour ce qui concerne les producteurs et les distributeurs puisqu'elle permet de fixer, à l'échelle d'un très vaste territoire, les normes environnementales qui régiront désormais la mise sur le marché des produits et leur libre circulation endéans ce périmètre. Des normes proprement nationales supposent, à l'inverse, que le produit soit conçu ou adapté spécialement pour pouvoir accéder au seul marché belge.

Pourquoi importe-t-il dès lors de se préoccuper encore de la marge de manœuvre dont dispose une autorité nationale pour mener une politique novatrice en matière de produits à son propre échelon territorial, nécessairement limité?

Tout d'abord parce que le niveau de protection de l'environnement promu par les législations supranationales harmonisées peut ne pas être considéré comme étant suffisant par les autorités nationales. Celles-ci peuvent en effet vouloir atteindre des objectifs plus ambitieux que la norme fixée au niveau supranational et ceci est légitime, notamment au vu du droit du commerce international qui reconnaît explicitement à chaque pays le droit «de prendre les mesures nécessaires [...] à la protection de l'environnement [...] *aux niveaux qu'il considère appropriés*»².

Ensuite, parce que bien des domaines liés à la politique des produits ne font pas encore l'objet d'une telle harmonisation. Il appartient dans ce cas aux États de prendre les initiatives qu'ils estiment appropriées. Bien des législations européennes ou internationales trouvent d'ailleurs leur origine dans une *action d'impulsion* menée par un État en particulier, qui, par son action, ouvre le débat et pose la question de la nécessité de la diffusion de la mesure prise sur une plus large échelle.

2 Préambule de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce de l'OMC.

Enfin, parce que le processus d'élaboration et d'adoption de ces normes harmonisées est en général particulièrement long et qu'il risque de le devenir plus encore dans un avenir proche au niveau de l'Europe suite au processus d'élargissement. Dans un cadre international plus large, ce processus est à fortiori encore plus difficile, et fort rares sont en réalité les cas où le droit international fixe des normes précises visant directement la mise sur le marché ou l'utilisation de produits.

Juridiquement parlant et au-delà de ces questions d'opportunité, il existe indéniablement une marge de manœuvre pour l'adoption de telles mesures nationales en matière de produits, mais cette marge de manœuvre est contenue dans des limites dont il n'est pas toujours aisé de saisir la portée.

Le présent ouvrage vise à présenter, de manière schématique, les jalons juridiques dont il convient de tenir compte lors de l'élaboration de telles politiques nationales en matière de produits pour, d'une part, prendre la mesure de la marge de manœuvre disponible pour adopter de telles initiatives et, d'autre part, analyser la matière dont il convient de bâtir les régimes envisagés pour qu'ils ne puissent être contestés avec succès devant les juridictions nationales, les institutions européennes ou l'OMC.

Pour ce faire, les règles posées par le droit interne, par le droit européen (ou « communautaire ») et par le système commercial multilatéral de l'Organisation mondiale du commerce sont analysées successivement.

Le document est conçu comme un vade-mecum destiné à guider le lecteur qui souhaite aborder facilement les matières traitées.

Pour chacun des chapitres, une structure en deux temps a été choisie. D'une part, un tableau schématise le raisonnement qui doit être suivi pour s'orienter dans les méandres des législations concernées. D'autre part, un texte suivi reprend chacune des questions évoquées dans le tableau en veillant à y apporter les réponses envisageables.

Après cette première approche, il conviendrait cependant que le lecteur particulièrement intéressé par ces questions se penche plus avant sur la matière en consultant, par exemple, le rapport général de la recherche sur la base duquel a été bâti ce vade-mecum et qui est disponible auprès de Politique scientifique fédérale, rue de la Science 8, 1000 Bruxelles (www.belspo.be).

Delphine MISONNE
Coordinatrice du projet

CHAPITRE I

LE DROIT BELGE

Luc Lavrysen, Stanislas Horvat et Lien Vanwalle
Centrum voor Milieurecht – Universiteit Gent

FACE À UN PROBLÈME ENVIRONNEMENTAL INCITANT À ENVISAGER L'ADOPTION D'UNE MESURE À L'ÉGARD DE LA MISE SUR LE MARCHÉ DES PRODUITS, QUELLE EST LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ FÉDÉRALE ?

LA MESURE RESSORT-ELLE DE LA COMPÉTENCE FÉDÉRALE ? ↻ 1

◆ OUI	Fixer des normes de produits ↻ 1.1	Art. 6, § 1, II, al. 2, 1° loi spéciale de réformes institutionnelles (LSRI)
	Imposer des mesures fiscales à l'égard de ces produits ↻ 1.2	Art. 170 Constitution + Loi spéciale de financement des communautés et des régions
	Autres compétences fédérales ↻ 1.3	
◆ NON	Exit la mesure ↻ 1.4	

Y A-T-IL UNE OBLIGATION DE COOPÉRER AVEC LES AUTORITÉS RÉGIONALES ? ↻ 2

◆ OUI	Concernant l'établissement de normes de produits ↻ 2.1	Implication des régions
	Concernant l'établissement de mesures fiscales à l'égard de ces produits ↻ 2.2	Respect du principe de proportionnalité
◆ NON	Mais la coopération peut être recommandée pour mettre en œuvre une politique «intégrée» des produits, portant sur les compétences fédérales et régionales ↻ 2.3	

EXISTE-T-IL DÉJÀ UNE BASE LÉGALE PERMETTANT L'ADOPTION DE LA MESURE ?

◆ OUI

Loi relative aux normes de produits ➔ 3.1

- Habilitations générales ➔ 3.1.1
 - types de mesures
 - instruments spécifiques: les accords sectoriels
- Habilitations spécifiques ➔ 3.1.2
 - substances et préparations
 - produits phytopharmaceutiques
 - biocides
 - emballages
- Rétributions / cotisations ➔ 3.1.3

Loi ordinaire complétant la structure fédérale de l'État ➔ 3.2

- Produits rentrant dans le champ d'application de la loi ➔ 3.2.1
- Autres produits ➔ 3.2.2
- Perception de taxes et redevances ➔ 3.2.3

Autres bases légales pertinentes en matière fiscale ➔ 3.3

- Douanes et accises ➔ 3.3.1
- Cotisations sur l'énergie ➔ 3.3.2
- Taxe sur la valeur ajoutée ➔ 3.3.3
- Impôts sur les revenus ➔ 3.3.4

Autres bases légales ➔ 3.4

◆ NON

Nécessité de créer une base légale appropriée

Dans le présent chapitre, nous étudions les habilitations qui sont conférées en droit belge au gouvernement fédéral pour mener une politique des produits qui soit favorable à la protection de l'environnement.

Face à un problème environnemental incitant à envisager l'adoption d'une mesure à l'égard de la mise sur le marché des produits, il convient de poser les questions suivantes :

- 1° La mesure ressort-elle de la compétence de l'autorité fédérale?
- 2° Le gouvernement fédéral doit-il, lorsqu'il envisage de prendre pareille mesure, se concerter avec les gouvernements des régions et des communautés ? Y a-t-il une obligation de coopérer avec les régions et/ou les communautés ?
- 3° Quelles sont les bases juridiques disponibles ? En vertu de quelle législation la mesure est-elle susceptible d'être adoptée?

1.

QUELLES SONT LES COMPÉTENCES DE L'AUTORITÉ FÉDÉRALE?

1.1. La compétence fédérale pour établir des normes de produits

Le gouvernement fédéral est compétent, en vertu de l'article 6, § 1, II, alinéa 2, 1° de la loi spéciale de réformes institutionnelles (L.S.R.I.), pour l'établissement de normes de produits.

Les normes de produits sont définies dans les travaux parlementaires de la loi relative aux normes de produits comme étant *les normes qui déterminent quel degré de pollution ou de nuisance ne peut être dépassé dans la composition ou lors de l'émission d'un produit, ou qui comprennent des spécifications se rapportant aux caractéristiques, au mode d'utilisation, aux normes d'échantillonnage, à l'emballage, au marquage, à l'étiquetage de produits.*

Les produits sont définis comme *les biens meubles corporels, y compris les substances et préparations, les biocides et les emballages, mais à l'exclusion des déchets*³. La loi relative aux normes de produits est donc applicable, dans les limites qu'elle trace, à quasiment tous les produits. La loi énumère pourtant un nombre limitatif de produits ne ressortant pas sous la loi, tels que les déchets, les substances explosives, les médicaments, etc.⁴.

Une norme de produits est applicable *lorsque le produit est mis sur le marché*, notamment lors de «*l'introduction, l'importation ou la détention en vue de la vente ou*

³ Art. 2.1° de la loi relative aux normes de produits.

⁴ Art. 2.1° et 3 § 2 de la loi relative aux normes de produits.

de la mise à disposition de tiers, l'offre en vente, la vente, l'offre en location, location, ou la cession à titre onéreux ou gratuit⁵».

Les prescriptions se rapportant à la protection de l'environnement, applicables après la mise sur le marché du produit, telles que les dispositions relatives à l'utilisation ou l'émission de produits, ressortent quant à elles de la compétence des régions et non pas du pouvoir fédéral.

Les normes de produits déterminent quel degré de pollution ou de nuisance ne peut être dépassé dans la composition ou lors de l'émission d'un produit, et peuvent contenir des spécifications sur les caractéristiques, les méthodes d'échantillonnage, l'emballage ou l'étiquetage des produits.

Vu que les régions exercent également des compétences visant la modification du comportement des producteurs et des consommateurs, par la mise en place de politiques de gestion des déchets et en particulier des emballages par exemple, l'autorité fédérale doit veiller, lors de l'élaboration de normes de produits, à ne pas rendre excessivement difficile, voire impossible, l'exercice de ces compétences régionales.

1.2. La compétence fédérale pour imposer des mesures fiscales à l'égard des produits

En Belgique, la compétence fiscale n'est pas liée à la compétence matérielle, pour ce qui concerne les impôts. Il est donc en principe possible, par ce régime de répartition des compétences, que l'État intervienne, par la voie fiscale, à l'égard de matières qui sont de la compétence régionale. Il peut également intervenir par voie d'impôts à l'égard des produits, pour influencer par exemple les modes de production et de consommation. C'est d'ailleurs en vertu de son pouvoir fiscal que l'autorité fédérale est intervenue en matière d'écotaxes.

C'est l'article 170 de la Constitution qui est le siège de la compétence fédérale en matière d'impôt. Il y est exigé que les impôts soient prévus par la loi et que leur adoption fasse donc l'objet d'un débat au Parlement. Le gouvernement ne peut décider, seul, de l'établissement de nouveaux impôts. Il ne peut en fixer que les modalités d'exécution, telles que le mode de déclaration, la notification des impositions, les mesures de contrôle et de perception.

La loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions a transféré certains impôts aux communautés et régions selon des modalités variables. Certains de ces impôts transférés pouvaient être utilisés initialement dans le cadre d'une politique de produits, mais relèvent désormais de la compétence régionale. C'est le cas pour la taxe de circulation sur les véhicules automobiles, de la *taxe de mise en circulation* et de l'*eurovignette*⁶. Les régions sont compétentes pour modifier le taux d'imposition, la base d'imposition et les exonérations de la taxe de circulation sur

⁵ Art. 2, 3° de la loi relative aux normes de produits.

⁶ Art. 3, alinéa 1^{er}, 10°, 11° et 12°.

les véhicules automobiles et la taxe de mise en circulation, mais dans certains cas l'exercice de ces compétences est subordonné à la conclusion préalable d'un accord de coopération entre les trois régions ⁷. Ils ont les mêmes compétences pour ce qui est de l'eurovignette, mais dans ce cas aussi un accord de coopération entre les trois régions est nécessaire ⁸.

1.3. D'autres compétences fédérales sont-elles envisageables ?

La mesure envisagée par le gouvernement fédéral dans le cadre de sa politique des produits peut éventuellement ressortir d'autres compétences que celles liées à l'environnement ou à la fiscalité.

Ainsi, la L.S.R.I. a conféré une compétence générale à l'autorité fédérale en matière de protection des consommateurs et de droit des pratiques du commerce.

1.4. L'autorité fédérale n'est pas compétente

Si l'autorité fédérale n'est pas compétente, elle ne pourra adopter la mesure envisagée.

2.

UNE FOIS LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ FÉDÉRALE ÉTABLIE, IL FAUT VÉRIFIER SI ELLE DOIT, AUX FINS DE RÉGLER TELLE OU TELLE MATIÈRE, CONSULTER LES RÉGIONS ET/OU LES COMMUNAUTÉS OU S'IL EXISTE ENTRE LES DIFFÉRENTS NIVEAUX DE POUVOIR UNE OBLIGATION DE COOPÉRER

2.1. Concernant l'établissement de normes de produits

Conformément à l'article 6, § 4, 1° L.S.R.I., les gouvernements régionaux doivent être associés lorsque le gouvernement fédéral souhaite élaborer des normes de produits. Pareille association nécessite plus qu'un contact informel entre fonctionnaires. Il faut un véritable échange de points de vue au niveau des gouvernements (p.ex. au sein de la Conférence interministérielle pour l'Environnement). Il est à noter toutefois que,

⁷ Art. 4, § 3. «Dans le cas où le redevable [...] est une société [...], une entreprise publique autonome ou une association sans but lucratif à activités de leasing, l'exercice de ces compétences est subordonnée à la conclusion préalable d'un accord de coopération entre les trois régions au sens de l'article 92bis, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.»

⁸ Art. 4, § 4. «Pour les véhicules qui sont immatriculés à l'étranger, l'exercice de ces compétences est subordonné à la conclusion préalable d'un accord de coopération entre les trois régions, au sens de l'article 92bis, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.»

selon le Conseil d'État⁹, cette obligation ne s'applique pas aux normes imposées par le gouvernement fédéral en vue de protéger le consommateur¹⁰ ni en matière de pratiques de commerce ou de normalisation¹¹, mais bien aux normes qu'il imposerait en matière de prescriptions techniques des moyens de transports et de circulation¹².

2.2. Concernant l'établissement de mesures fiscales

Les taxes sont fixées par des lois, émanant du législateur. Lors de l'adoption de pareilles lois et lors de l'exécution de celles-ci par le gouvernement fédéral, aucun accord des régions ne doit être obtenu formellement dès lors que, depuis l'adoption de la loi spéciale du 13 juillet 2001, les écotaxes ne sont plus considérées comme des «impôts régionaux» mais sont des impôts fédéraux. Néanmoins, lors de l'exercice de cette compétence, le législateur fédéral doit respecter le principe de proportionnalité, c'est à dire, qu'il doit veiller à ne pas rendre excessivement difficile, voire impossible, l'exercice des compétences régionales. Une concertation entre l'autorité fédérale et les autorités régionales, qui n'est certainement pas obligatoire, peut-être propice à éviter des conflits et à coordonner les politiques fédérales en matière d'écotaxes et les politiques régionales en matière de déchets.

2.3. Les accords de coopération

Une politique intégrée des produits, qui vise à minimiser les impacts environnementaux causés par les produits tout au long de leur cycle de vie, relève partiellement de l'autorité fédérale et partiellement des autorités régionales. Afin de développer une politique coordonnée entre les différentes autorités en cette matière, une concertation poussée semble nécessaire. L'un des instruments juridiques qui peut être utilisé pour formaliser cette coordination des politiques est l'accord de coopération. Celui-ci permet de formaliser la concertation entre les autorités régionales et fédérales (ou simplement entre autorités régionales), prévoir la création d'institutions communes, voire attribuer directement des droits ou imposer des devoirs aux citoyens. Dans ce dernier cas – comme lorsque ces accords ont des conséquences budgétaires pour les autorités concernées – ces accords doivent être approuvés par les législateurs respectifs avant d'entrer en vigueur. De tels accords assurent un niveau élevé d'harmonisation de la législation entre autorités concernés dans un domaine déterminé.

⁹ *Doc. Chambre*, 1991-92, n° 600/2, 18.

¹⁰ En vertu de l'article 6, § 1, VI, al. 4, 2° L.S.R.I.

¹¹ En vertu de l'article 6, § 1, VI, al. 5, 4° et 9° L.S.R.I.

¹² En vertu de l'article 6, § 4, 3° L.S.R.I.

3.

QUELLES SONT LES BASES JURIDIQUES DISPONIBLES ? EN VERTU DE QUELLE LÉGISLATION LA MESURE EST-ELLE SUSCEPTIBLE D'ÊTRE ADOPTÉE?

3.1. La loi relative aux normes de produits

3.1.1. Les habilitations générales

La loi du 21 décembre 1998 relative aux normes de produits habilite le Roi à adopter des normes à l'égard des produits qui sont mis sur le marché (voyez l'annexe 1).

En vertu de l'art. 5, le Roi peut prendre des mesures très diverses par rapport à ces produits, *soit* afin de protéger la santé publique, *soit* afin de protéger l'environnement ou la santé publique et de promouvoir des modes de production et de consommation durables.

Ainsi, le Roi peut, en vue de promouvoir des modes de protection et de consommation durables, réglementer, suspendre ou interdire la mise sur le marché d'un produit, ou soumettre cette mise sur le marché à une autorisation, un enregistrement ou une notification préalable, réglementer les caractéristiques, la composition, l'emballage, la présentation et le conditionnement d'un produit en vue de sa mise sur le marché, encourager la mise sur le marché de produits réutilisables, déterminer quelles informations relatives à un produit ou d'une catégorie de produits doivent ou peuvent être données avant ou lors de leur mise sur le marché, subordonner les activités de personnes qui participent à la mise sur le marché de produits ou de catégories de produits à des conditions et à une notification ou une autorisation préalables du ministre, répartir les produits en catégories selon leurs effets sur la santé publique ou l'environnement, déterminer des règles spécifiques pour l'étiquetage d'un produit ou d'une catégorie de produits, etc.¹³

Ces arrêtés d'exécution sont soumis à l'avis préalable du Conseil fédéral du développement durable, du Conseil supérieur d'hygiène publique, du Conseil de la consommation et du Conseil central de l'économie¹⁴. Les arrêtés d'exécution qui ne font que transposer les mesures d'harmonisation prises au niveau européen ne doivent

¹³ Plusieurs de ces mesures, comme par ex. la soumission de la mise sur le marché d'un produit à une autorisation ou un enregistrement ou à d'autres conditions, ou l'encouragement de la mise sur le marché de produits réutilisables, doivent être prises par des arrêtés délibérés en Conseil des ministres (art. 5, § 1^{er} et 2, *in fine*). Le Roi est habilité à désigner les fonctionnaires et agents qui contrôleront l'application des dispositions de la loi sur les normes de produits et de ses arrêtés d'exécution et qui, dès lors, exerceront les compétences coercitives prévues dans la loi (artt. 15-18). Le ministre compétent peut conclure des protocoles avec les autres ministres en vue de répartir les compétences et les missions relatives à la surveillance et au contrôle ou en vue de préparer des réglementations (art. 20^{ter}).

¹⁴ Art. 19 § 1^{er} de la loi relative aux normes de produits. Le ministre de la Santé publique et de l'environnement fixe, dans sa demande d'avis, le délai dans lequel celui-ci doit être rendu (en principe trois mois, sauf nécessité d'un délai plus bref, mais jamais inférieur à un mois).

toutefois pas être soumis à ces avis préalables, mais doivent être portés à la connaissance des conseils mentionnés.

Cet article 5 de la loi offre dès lors au gouvernement fédéral de très larges habilitations pour adopter des mesures visant à réglementer la mise sur le marché des produits dans une perspective environnementale.

Ces mesures seront en principe de nature réglementaire; elles feront l'objet de l'adoption d'un arrêté royal.

La loi prévoit toutefois également le recours à d'autres types d'instruments, tels que les accords sectoriels (article 6): la loi crée ainsi la possibilité d'une approche alternative par le biais d'accords négociés entre le gouvernement et le secteur privé¹⁵ pour une durée déterminée, par secteur d'activités, relatifs à la mise sur le marché d'un produit ou d'une catégorie de produits, et ce en vue de réaliser les objectifs de la loi relative aux normes de produits. La loi impose certaines conditions, tant au niveau du contenu, que de la procédure que des exigences posées à l'égard des organismes représentatifs d'entreprises qui souhaitent conclure de pareils accords ou qui souhaitent y adhérer.

3.1.2. L'intervention du législateur à l'égard de produits spécifiques

Outre les habilitations générales mentionnées ci-avant, la loi règle également certains éléments du régime qui est applicable aux catégories de produits suivants, en conférant des missions ou habilitations précises au gouvernement fédéral :

a) Les substances et préparations (article 7)

En vertu de l'art. 7, le Roi peut fixer les modalités de notification à remplir par quiconque souhaitant mettre sur le marché une nouvelle substance ou préparation, telles que les conditions et délais auxquels cette notification doit répondre, l'autorité à laquelle la notification doit être adressée, la procédure pour son examen et évaluation, dans quels cas et dans quelles conditions cette notification est soumise à l'avis de certains organes scientifiques ou techniques, etc.

b) Les produits phytopharmaceutiques et les biocides (articles 8 à 9)

Ainsi, l'art. 8bis impose au Roi de fixer¹⁶ un programme de réduction visant à diminuer l'utilisation et la mise sur le marché de substances actives dangereuses auxquelles peuvent être exposés l'homme et l'environnement, et que renferment les produits phy-

¹⁵ Art. 6 § 1^{er} : «les entreprises qui participent à la mise sur le marché d'un même produit ou d'une même catégorie de produits ou des organisations regroupant de telles entreprises».

¹⁶ Également par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

topharmaceutiques et biocides¹⁷. Le premier programme doit être arrêté au plus tard le 31 décembre 2004 et le programme de réduction doit être actualisé tous les deux ans.

En vertu de l'art. 8, le Roi peut¹⁸ soumettre la mise sur le marché de produits phytopharmaceutiques et de biocides à un agrément, une autorisation ou un enregistrement préalables, selon les conditions qu'il fixe.

L'article 9 énumère en outre un nombre de mesures qui peuvent être prises par le Roi, dans l'intérêt de la santé publique, en rapport avec les produits phytopharmaceutiques. Parmi ces mesures, l'on trouve : les conditions de production, de transformation, de composition, d'emballage, de présentation, de conditionnement, de quantité, d'origine, de qualité, d'efficacité, d'acquisition, de détention, de conservation et d'utilisation de ces produits, les quantités maximales de résidus de substances actives que peuvent laisser ces produits et leurs produits de dégradation éventuelle, les marques, labels, étiquettes, certificats, attestations, signes, emballages, établissant que les conditions légales sont réunies. Il est important de noter que l'article en question mentionne clairement que ces mesures peuvent être prises *dans l'intérêt de la santé publique*. Leur lien avec l'environnement n'est donc qu'indirect.

c) Les emballages (articles 10 à 14)

L'art. 10 interdit la mise sur le marché de produits dans des emballages qui ne sont ni réutilisables, ni valorisables y compris recyclables. Des dérogations peuvent être accordées lorsque la mise sur le marché de tels emballages est nécessaire pour satisfaire à des normes légales en matière d'hygiène, de sécurité ou de conservation du produit emballé. La date de mise en vigueur de cette interdiction doit cependant encore être fixée par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

L'art. 11 § 2 introduit une obligation de *standstill*: quiconque met sur le marché des produits emballés dans des emballages non réutilisables est tenu de veiller à ce que, pour un même matériau d'emballage, le rapport entre le poids de l'emballage et le poids du produit mis sur le marché dans cet emballage n'augmente pas par rapport au même rapport existant à la date d'entrée en vigueur de la loi relative aux normes de produits. L'article en question ne charge cependant pas le Roi de prendre des mesures d'exécution.

L'art. 14 permet au Roi de fixer des exigences essentielles (telles que, parmi d'autres, la teneur maximale en certaines substances, la possibilité de recyclage, la durabilité...), prévues aux articles 11 à 13, en édictant des normes techniques particulières pour certaines catégories d'emballages ou matériaux d'emballage¹⁹.

¹⁷ Par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

¹⁸ *Idem*.

¹⁹ Ces arrêtés d'exécution sont également soumis à l'avis préalable du Conseil fédéral du développement durable, du Conseil supérieur d'hygiène publique, du Conseil de la consommation et du Conseil central de l'économie, sauf s'ils ne font que transposer les mesures d'harmonisation prises au niveau européen, dans lequel cas ils ne doivent qu'être portés à la connaissance des Conseils mentionnés.

3.1.3. Rétributions et cotisations

En vertu de l'art. 20bis, le Roi peut fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, des rétributions et des cotisations au Fonds pour les matières premières et les produits, afin de financer des missions de l'administration résultant du traitement des dossiers (l'établissement des listes des priorités en matière de substances nocives, l'évaluation du risque, l'information à la Commission européenne, etc.)²⁰. Cet A.R. doit être confirmé par le législateur dans l'année qui suit celle de sa publication au *Moniteur belge*.

3.2. La loi ordinaire visant à achever la structure fédérale de l'État (loi du 16 juillet 1993)

3.2.1. Produits rentrant dans le champ d'application de la loi

La loi prévoit dans son état actuel, d'une part, une *cotisation d'emballage pour les récipients de certaines boissons soumises aux accises* (compensée par une réduction des taux de TVA et des accises) et, d'autre part, des *écotaxes* sur les *appareils photos*, les *piles* et les *emballages de certains produits industriels*.

L'article 371 instaure une cotisation d'emballage lors de la mise à la consommation de boissons conditionnées dans des emballages individuels. Une exonération est cependant accordée à certains emballages réutilisables et à certains emballages non-réutilisables qui contiennent un pourcentage minimum de matières recyclées.

Les appareils photos jetables bénéficient d'une exonération de l'écotaxe s'ils sont soumis à un système de collecte qui permet d'assurer que les appareils réceptionnés auprès des laboratoires de développement en Belgique sont réutilisés ou recyclés à concurrence de 80 % au moins.

Toutes les piles mises à la consommation sont soumises à une écotaxe (sauf les piles placées dans des dispositifs médicaux), mais une exonération peut être obtenue sous certaines conditions lorsque les piles sont soumises à un système de consigne ou de prime de retour ou à un système de collecte et de recyclage.

L'art. 379 fixe le tarif des écotaxes sur les récipients contenant certains produits industriels. Ces tarifs peuvent être augmentés, voire différenciés par produit, par A.R. délibéré en Conseil des ministres, à confirmer par la loi. Lorsque les récipients sont soumis à un système de consigne organisé, de prime de retour, de crédit d'emballage ou de collecte spéciale et adaptée, ils bénéficient d'une exonération de l'écotaxe²¹ pour

²⁰ Les cotisations sont versées sur un compte spécial du Service fédéral de la Santé publique et de l'environnement.

²¹ Les conditions concrètes à remplir pour obtenir une exonération de l'écotaxe sont stipulées dans l'article 380. Le Roi peut modifier le montant minimum de la consigne et de la prime de retour ou fixer le montant du crédit d'emballage en vue de faciliter la réalisation de l'objectif de la loi.

autant que l'emballage soit pourvu de la mention «consigne» et du montant de cette consigne ou d'un signe distinctif de la collecte spéciale ²².

3.2.2. Autres produits

La loi peut bien évidemment être modifiée. Les cotisations et écotaxes existantes peuvent être modifiées et des nouvelles cotisations ou écotaxes peuvent être introduites sur d'autres produits afin de stimuler la production et l'achat des produits plus respectueux de l'environnement. Vu que la compétence fiscale doit être exercée par le législateur lui-même, la procédure législative doit être mise en œuvre pour atteindre un tel résultat.

3.2.3. La perception des écotaxes et de la cotisation d'emballage

L'administration des douanes et accises est chargée de la perception des écotaxes et de la cotisation d'emballage ²³. Le ministre des Finances fixe les conditions d'octroi de réductions ou d'exonérations en matière d'écotaxe ou de cotisation d'emballage et règle la surveillance des établissements où les récipients ou produits sont fabriqués, remplis, utilisés, reçus expédiés ou distribués ainsi que les opérations de transport (art. 394) ²⁴.

3.3. Les autres bases légales pertinentes en matière fiscale

3.3.1. Douanes et accises

Les douanes et accises relèvent de la compétence fédérale. Cette compétence peut-être mise en œuvre à l'égard des produits soumis aux accises (huiles minérales, alcool et boissons alcooliques, boissons non alcoolisées, produits de tabacs, café) afin de stimuler l'achat des produits moins polluants ou de décourager l'achat de produits plus polluants en prévoyant des taux variables en fonction des caractéristiques environnementales des produits concernées. Ainsi, la loi du 22 octobre 1997 relative à la structure et aux taux de droits d'accises sur les huiles minérales prévoit actuellement des

²² L'A.R. du 23 décembre 1993 relatif au signe distinctif à apposer sur les récipients pour boissons, les piles et les récipients contenant certains produits industriels ainsi qu'à la dispense de mentionner le montant de la consigne (*Mon.* 29 décembre 1993 ; *Err. Mon.* 17 mars 1994) fixe les conditions à remplir par le signe distinctif.

²³ Art. 393 § 1. A cette fin, les agents des douanes et accises disposent des moyens et des compétences qui leur sont attribués en matière d'accises par la loi générale sur les douanes et accises et par les lois spécifiques en matière d'accises. Le Roi peut agréer des personnes physiques ou morales situées en Belgique pour effectuer les opérations de vérification des conditions d'exonération (art. 392 § 1, al. 2).

²⁴ Le ministre des Finances fixe en outre, afin d'assurer le contrôle fiscal et d'informer le consommateur, comment et quel signe distinctif peut être apposé sur les produits susceptibles d'être soumis à une écotaxe, afin de faire apparaître clairement qu'ils sont effectivement soumis à une écotaxe ou qu'ils en sont exonérés (et pour quel motif), et quel est le montant de l'écotaxe ou de la consigne (art. 391).

taux supérieurs pour les essences au plomb, que pour les essences sans plomb. Dans la catégorie des essences sans plomb, une deuxième différenciation est faite, afin de donner un incitant fiscal à la mise à la consommation de carburants répondant à des normes de qualité qui deviennent contraignantes à dater du 1^{er} janvier 2005, selon que la concentration en composés aromatiques ou en soufre ne dépasse ou dépasse certaines valeurs limites (35% vol % ou 50 mg/kg respectivement)²⁵. Une différenciation semblable est faite pour le gasoil (valeur limite en soufre de 50 mg/kg). Le gaz de pétrole liquéfié utilisé comme carburant ou pour le chauffage est exempté du droit d'accise. Pendant une certaine période, le taux d'accises sur le fuel lourd variait selon qu'il contenait plus de 1 % de soufre ou non. D'autre part, il existe des exonérations qui peuvent être, du point de vue environnemental, remises en question, comme par exemple l'exonération des huiles minérales fournies en vue d'une utilisation comme carburant pour la navigation aérienne, y compris l'aviation de tourisme privé (art. 16, § 1^{er}, b).

Toute modification de la législation en la matière doit suivre la procédure législative.

3.3.2. La cotisation sur l'énergie

L'autorité fédérale est aussi compétente pour l'instauration des taxes sur l'énergie. Ainsi est-il instauré par la loi du 22 juillet 1993²⁶ une «cotisation sur l'énergie», c'est-à-dire «une imposition indirecte frappant la mise à la consommation ou l'utilisation dans le pays, de carburants, de combustibles fossiles et d'énergie électrique quelle que soit son origine» (art. 1^{er}). Ces taxes peuvent aussi varier en fonction des caractéristiques environnementales des produits concernés ou de l'utilisation qui en est faite. Pour les carburants, il y a par exemple actuellement une cotisation sur l'essence et le pétrole lampant utilisé comme carburant routier, mais cette cotisation n'est pas perçue sur le gaz de pétrole liquéfié utilisé comme carburant ni sur le diesel. Il est à noter qu'il existe actuellement des exonérations pour les produits visés lorsqu'ils sont utilisés aux fins et dans les circonstances prévues par la législation concernant les droits d'accises sur les huiles minérales en sorte que les mêmes critiques, par exemple en ce qui concerne les huiles minérales fournies en vue d'une utilisation comme carburant pour la navigation aérienne, peuvent être soulevées.

Toute modification de la législation en la matière doit suivre la procédure législative.

²⁵ A.R. du 29 octobre 2001, *M.B.* 1^{er} novembre 2001.

²⁶ Loi du 22 juillet 1993 instaurant une cotisation sur l'énergie en vue de sauvegarder la compétitivité et l'emploi, *M.B.* 20 juillet 1993, modifiés de nombreuses reprises.

3.3.3. La taxe sur la valeur ajoutée

La taxe sur la valeur ajoutée, qui relève de la compétence fédérale, bien qu'une partie du produit de la taxe soit attribuée aux communautés et régions, est un impôt sur le chiffre d'affaire. L'impôt est dû sur des livraisons de biens et les prestations de services. Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le Roi fixe les taux et arrête la répartition des biens et des services entre ces taux en tenant compte de la réglementation édictée en la matière par les Communautés européennes. Moyennant la même procédure, Il peut modifier la répartition et les taux, lorsque les contingences économiques ou sociales rendent ces mesures nécessaires. Ces arrêtés royaux doivent être confirmé par le législateur fédéral (art. 37 Code de la TVA). Actuellement il y a trois taux de TVA : 6 %, 12 % et 21% ²⁷. L'autorité fédérale peut stimuler la vente de certaines catégories de produits en appliquant le tarif bas et décourager la vente de certaines autres catégories de produits, en appliquant le tarif intermédiaire, voire le tarif élevé. Jusqu'ici ces taux sont uniformes pour les produits et services d'une même catégorie (p.ex. 12 % pour le charbon; 21 % pour les autres carburants) sans opérer de distinction, dans une même catégorie de produits, en vertu des caractéristiques environnementales des différents produits. Il faut à cet égard noter que la directive européenne en la matière (directive 6 -77/388/CEE) dispose que des tarifs réduits (inférieurs à 15 %, avec un minimum de 5 %) peuvent seulement être appliqués sur des produits et des services énumérés dans l'annexe H de cette directive. Les caractéristiques environnementales des produits ne sont jusqu'ici pas retenues comme critères qui peuvent justifier l'application d'un taux réduit.

3.3.4 Les impôts sur les revenus

Les impôts sur les revenus comprennent les impôts suivants : 1° l'impôt des personnes physiques; 2° l'impôt des sociétés; 3° l'impôt des personnes morales; 4° l'impôt des non-résidents. Ces impôts sont de la compétence fédérale, même si le produit de certains de ces impôts, comme c'est notamment le cas pour l'impôt des personnes physiques, est attribué en partie aux communautés (art. 6, § 1, loi spéciale du 16 janvier 1989) et en partie aux régions (art. 6, § 2, loi spéciale du 16 janvier 1989). Le législateur fédéral peut donc introduire des incitants environnementaux dans ces impôts, qui sont réglés par le Code des impôts sur les revenus 1992 (CIR 1992). C'est ainsi que le législateur peut par exemple décourager l'utilisation des voitures professionnelles en limitant la déductibilité, en tant que frais professionnels, de frais afférents à leur achat et à leur utilisation ou encore limiter la déductibilité des frais afférents aux déplacements en voiture entre le domicile et le lieu du travail ²⁸. A l'inverse, il peut, afin de

²⁷ A.R. n° 20 du 20 juillet 1970, confirmé par la loi du 27 mai 1971 (modifié à plusieurs reprises).

²⁸ Voy. art. 64 et 66 CIR 1992.

promouvoir d'autres modes de transport plus respectueux de l'environnement, accorder des déductions fiscales qui peuvent être, dans certaines cas, plus importantes que les coûts réels supportés par le contribuable²⁹. Il peut favoriser certains investissements favorables à la protection de l'environnement en prévoyant par exemple des déductions majorées lorsqu'il s'agit d'immobilisations qui tendent à promouvoir la recherche et le développement de produits nouveaux et de technologies de pointe n'ayant pas d'effets sur l'environnement ou visant à minimiser les effets négatifs sur l'environnement ou d'immobilisations qui tendent à une utilisation plus rationnelle de l'énergie, à l'amélioration des processus industriels au point de vue énergétique³⁰. Il peut faire la même chose en favorisant p. ex. les investissements nécessaires pour augmenter la part de marché des réceptifs réutilisables³¹. Concernant les réductions d'impôts, certains investissements dans les habitations pour économiser l'énergie sont favorisés³².

Bien que ces incitants soient de la compétence fédérale, sous certaines conditions et dans certaines limites, les législateurs régionaux sont à leur tour – ce qui ne semble pas exclure une intervention du législateur fédéral dans la matière – aussi compétents pour introduire de tels incitants dans l'impôt des personnes physiques. Cela résulte de la loi spéciale du 13 juillet 2001, qui a modifié la loi spéciale du 16 janvier 1989. L'article 6, § 2, 4°, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 dispose désormais que les régions sont autorisées, en ce qui concerne les contribuables qui ont leur domicile dans la région concernée, à mettre en œuvre des réductions et des augmentations générales fiscales, «liées aux compétences des régions», par exemple la protection de l'environnement. Les procédures à observer dans pareil cas sont décrites à l'article 9 et 9bis de la loi spéciale du 16 janvier 1989 et impliquent une concertation avec le gouvernement fédéral et les gouvernements des autres régions. L'ensemble des augmentations et des réductions ne peut pas dépasser 6,75 % du produit de l'impôt localisé dans chaque région et les régions ne peuvent réduire la progressivité de l'impôt, ni mener une politique de concurrence fiscale déloyale.

3.4. Les autres bases légales

Si la loi relative aux normes de produits ne suffit pas comme base légale pour prendre des mesures de type réglementaire ou autres, il y a lieu de s'interroger s'il n'y a pas d'autres lois-cadres qui peuvent être utilisées comme base légale pour la mesure envisagée.

²⁹ Voy. art. 66bis CIR 1992.

³⁰ Voy. art. 69, § 1, 2°, et 70 CIR 1992.

³¹ Voy. art. 69, § 2, CIR 1992.

³² Voy. art. 145 CIR 1992.

Ainsi, la loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé des consommateurs en ce qui concerne les denrées alimentaires et les autres produits, contient de larges habilitations au Roi *pour sauvegarder la santé publique* ou en vue *d'empêcher les tromperies ou les falsifications*. Cette loi est applicable aux denrées alimentaires et à une série d'«autres produits», comme par exemple les détergents et les produits de nettoyage et d'entretien, les matières et objets destinés à entrer en contact avec les denrées alimentaires ou encore les produits cosmétiques.

La loi du 9 février 1994 relative à la sécurité des produits, qui concerne tous les produits et services, mais ne vise pas à protéger l'environnement (art. 1er, 2^e alinéa), habilite le Roi à prendre des mesures très diverses relatives aux produits et services en vue d'assurer *la protection de la sécurité et de la santé de l'utilisateur*.

La loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur habilite le Roi, sans préjudice de la compétence qui Lui est conférée dans le domaine de la santé publique, en vue d'assurer *la loyauté des transactions commerciales* ou *la protection du consommateur*, à, par exemple, prescrire l'étiquetage de certaines catégories de produits, de fixer les conditions de composition, de constitution, de présentation, de qualité et de sécurité auxquelles doivent répondre les produits pour pouvoir être mis sur le marché ou encore à interdire l'adjonction de certains signes, mots ou locutions aux dénominations sous lesquelles des produits sont mis sur le marché. La loi comporte un chapitre entier sur *la publicité*. L'article 28 dispose que le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, interdire ou restreindre la publicité pour les (catégories de) produits ou services qu'il détermine, en vue d'assurer une protection accrue de la sécurité du consommateur et de l'environnement. Sur la base de l'article 29 le Roi a créé, au sein du Conseil de la consommation, une commission³³ chargée d'émettre des avis et des recommandations au sujet de la *publicité et de l'étiquetage relatifs aux effets sur l'environnement* et au sujet de l'élaboration d'un *code de la publicité écologique*. Cette commission doit être consultée avant que des arrêtés concernant la publicité et l'étiquetage relatifs aux effets sur l'environnement soient adoptés. Moyennant l'avis de la commission, le Roi est habilité à imposer un code de la publicité écologique.

La loi du 14 juillet 1994 portant création du Comité d'attribution du label écologique européen prévoit que le Roi peut, après consultation du Comité, organiser et mettre en place, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, un système d'attribution, de contrôle et de retrait d'un *label écologique national*.

L'article 132 de la loi du 20 juillet 1991 portant des dispositions sociales et autres dispose que, pour assurer l'exécution des obligations résultant d'accords ou de traités internationaux en ce qui concerne *la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés*, le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, régler la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés.

³³ A.R. 13 janvier 1995.

CHAPITRE II

LE DROIT EUROPÉEN

Delphine Misonne et Nicolas de Sadeleer
CEDRE, Facultés universitaires Saint-Louis

FACE À UN PROBLÈME ENVIRONNEMENTAL INCITANT LES POUVOIRS PUBLICS FÉDÉRAUX À ENVISAGER L'ADOPTION D'UNE MESURE PORTANT SUR LA MISE SUR LE MARCHÉ DE PRODUITS, QUELLES SONT LES RÈGLES DE DROIT EUROPÉEN (OU «COMMUNAUTAIRE») À PRENDRE EN CONSIDÉRATION ?

◆ La matière fait-elle l'objet d'une harmonisation communautaire ? ↻ 1	OUI ↻ Analyse du droit dérivé ↻ 4 à 10	Quand peut-on considérer que la mesure tombe dans le champ d'application du droit dérivé ? Qu'est-ce que le droit dérivé ? ↻ 2
	NON ↻ Analyse du Traité ↻ 11 à 16	Quand peut-on considérer que la mesure ne tombe pas dans le champ d'application du droit dérivé ? ↻ 3

↪ LA MESURE ENTRE DANS LE CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DÉRIVÉ

◆ Quelle est la nature de la mesure de droit communautaire ? ↻ 4	Intérêt: connaître la flexibilité laissée à l'État pour choisir la forme et les moyens requis pour atteindre l'objectif fixé.	Le <i>règlement</i> fixe le résultat et les moyens. Il est obligatoire dans tous ses éléments et est directement applicable. La <i>directive</i> fixe le résultat mais laisse à l'État membre le choix des moyens. Elle nécessite un acte de transposition. La <i>décision</i> est directement applicable et obligatoire dans tous ses éléments à l'égard des destinataires qu'elle désigne.
	Intérêt : connaître la flexibilité laissée à l'État membre pour renforcer l'objectif fixé au niveau communautaire.	– Qu'est-ce que la base légale ? ↻ 5.1 – Comment est choisie la base légale ? ↻ 5.2

<p>◆ Article 95 CE ➔ 6 «marché intérieur» ➔ 6.1 Principe: peu de flexibilité</p>	<p>Quelles sont les conditions d'adoption des mesures de protection renforcées ? ➔ 6.2</p>	<p>– concernant les mesures provisoires prévues par l'acte de droit communautaire (clause de sauvegarde) ➔ 6.2.1 – concernant les mesures permanentes ➔ 6.2.2 et sv.</p>
<hr/> <p>● La mesure proposée est nouvelle</p> <p>– <i>conditions de fond:</i> ➔ 6.2.2.1.a, 6.2.2.1.c - preuve scientifique - d'un problème nouveau - spécifique à l'État - compatibilité avec le Traité</p> <p>– <i>conditions de forme:</i> ➔ 6.2.2.2 (notification)</p> <p>● La mesure existe en droit national au moment de l'adoption du vote de droit communautaire</p> <p>– <i>conditions de fond:</i> ➔ 6.2.2.1.b, 6.2.2.1.c - compatibilité avec le Traité</p> <p>– <i>conditions de forme:</i> ➔ 6.2.2.2 (notification)</p>		
<hr/> <p>L'État membre peut-il contester une éventuelle décision de rejet de la Commission ? ➔ 6.2.3</p>		
<p>◆ Article 175 CE ➔ 7 Environnement Principe : flexibilité</p>	<p>Quelles sont les conditions d'adaptation de mesures de protection renforcés?</p>	<p>– <i>conditions de fond:</i> ➔ 7.1 - un objectif renforcé - compatibilité avec le Traité (nécessité, proportionnalité) ➔ 11 à 16</p> <p>– <i>conditions de forme:</i> ➔ 7.2 (notification)</p>
<p>◆ Autres bases légales ➔ 8</p>	<p>● Ancien article 100A ➔ 6 ● Ancien article 130R ➔ 7 ● Ancien article 100 ➔ 8.1 ● Ancien article 235 ➔ 8.1 ● Article 94 ➔ 8.1 ● Article 308 ➔ 8.1 ● Autres bases légales ➔ 8.2</p>	
<hr/> <p>◆ Que prévoit expressément le droit dérivé à propos de la marge de manœuvre de l'État membre ? ➔ 9</p>		
<hr/> <p>◆ La mesure est-elle conforme au principe de subsidiarité ? ➔ 10</p>		

LA MESURE N'ENTRE PAS DANS LE CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DÉRIVÉ

Il faut vérifier sa conformité au Traité ➔ 11

<p>◆ La mesure nationale est-elle susceptible de créer une entrave au commerce intra-communautaire?</p>	<p>Principe général : il est interdit de créer des entraves ➔ 12</p>	<p>Qu'est-ce qu'une entrave ? ➔ 12</p>
<p>◆ Quelles sont les implications de la qualification juridique de l'entrave ? ➔ 13</p>	<p>Incidence quant aux dispositions du Traité qui gèrent l'admissibilité éventuelle de dérogations à l'interdiction générale de créer des entraves</p>	
<p>◆ Quelles sont les conditions d'acceptabilité des entraves ?</p>	<p>● Droits de douane et taxes d'effet équivalent (article 25 CE) ➔ 14</p>	<p>Interdiction absolue</p>
	<p>● Mesures d'imposition intérieure (article 90 CE) ➔ 15</p>	<p>Le régime taxatoire national ne peut créer de discrimination à l'égard des producteurs étrangers</p> <p>Mais une fiscalité différenciée est admise si :</p> <ul style="list-style-type: none"> - elle repose sur des critères objectifs - l'objectif est légitime - il n'y a pas de discrimination à l'égard des producteurs étrangers
	<p>● Restrictions quantitatives (article 28 CE) ➔ 16</p>	<p>Les entraves sont en principe interdites</p> <p>– Article 30 CE ➔ 16.1</p> <p>L'entrave est admissible si :</p> <ul style="list-style-type: none"> - elle répond à l'un des objectifs énoncés à l'article (santé/protection des végétaux et animaux) - elle ne constitue pas un moyen de discrimination arbitraire

– *Jurisprudence «Cassis de Dijon»*
 ➔ **16.2**

L'entrave est admissible si la mesure :

- est indistinctement applicable
- répond à un objectif légitime (environnement)
- permet de réaliser cet objectif
- est nécessaire à la réalisation de cet objectif
- est proportionnée au résultat escompté

Les mesures nationales peuvent-elles avoir une incidence extra-territoriale et porter sur les conditions de fabrication ou de production hors de l'Union européenne ? ➔ **16.3**

LES PROCÉDURES DE NOTIFICATION AU SENS DE LA DIRECTIVE 98/34/CE ➔ 17

◆ **Quelle est l'objet de la procédure de notification ? ➔ 18**

Quelles sont les mesures susceptibles d'être notifiées ? ➔ **19**

- Notion de «projet de règle technique» ➔ **19.1**
- Quid des procédures de marquage ? ➔ **19.2**
- Quid des conventions environnementales ? ➔ **19.3**
- Quelles sont les mesures exemptées de la notification ? ➔ **19.4**

◆ **Quelle est la procédure de notification et quelles en sont les conséquences pour le processus d'adoption de la mesure ? ➔ 20**

Qu'est-ce que le statu quo ? ➔ **20.1**

- Quand y a-t-il statu quo ?
- Quand n'y a-t-il pas statu quo ? ➔ **20.2**

Quelle est l'incidence des observations de la Commission sur l'adoption de la norme nationale ? ➔ **21**

Comment cette procédure s'articule-t-elle avec les autres procédures de notification ? ➔ **22**

◆ **Quelle est la sanction du non respect des procédures de notification ? ➔ 23**

1.

DANS LE CADRE DE L'EXAMEN DE L'ACCEPTABILITÉ DE LA MESURE ENVISAGÉE AU REGARD DU DROIT COMMUNAUTAIRE, IL FAUT TOUT D'ABORD VÉRIFIER SI LA MESURE ENTRE DANS LE CHAMP D'APPLICATION D'UNE DIRECTIVE, D'UN RÈGLEMENT OU D'UNE DÉCISION DE DROIT COMMUNAUTAIRE

Il faut cerner le cadre dans lequel la mesure envisagée est appelée à s'inscrire pour apprécier la marge de manœuvre de l'État membre. Plusieurs cas de figure peuvent se présenter :

– *1^{er} cas: la matière est déjà très bien réglementée au niveau communautaire*

Il existe un règlement, une directive et ou une décision qui traite du sujet considéré. Ces règlement, directive ou décision ont été adoptés par les institutions européennes en vertu du Traité européen ; on les qualifie de «droit dérivé».

Lorsqu'une matière est couverte par le droit dérivé, c'est ce droit dérivé qui va décider de la marge de manœuvre dont les États disposent pour adopter des mesures de protection renforcées. Le droit communautaire dérivé a en effet primauté sur le droit national.

Cet examen se fait par l'analyse de la base légale du texte communautaire et de son contenu.

Toute mesure nationale portant sur le contenu en solvant des peintures doit par exemple être testée au regard de la directive européenne portant sur cette même matière.

– *2^e cas: la mesure prévue n'entre pas dans le champ d'application du droit dérivé*

Aucune règle spécifique ne gère la matière au niveau européen. Dans ce cas, l'examen de l'acceptabilité de la mesure envisagée se fait directement sur la base des règles générales posées par le Traité que l'on qualifie de «droit primaire».

Il n'existe par exemple pas d'«écotaxe européenne» sur les récipients pour boissons. Les mesures nationales instaurant de telles écotaxes doivent être testées au regard du droit primaire : il convient de vérifier leur compatibilité avec les principes généraux posés par le Traité.

2.

QUAND PEUT-ON CONSIDÉRER QUE LA MESURE ENVISAGÉE TOMBE DANS LE CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DÉRIVÉ ?

Pour savoir si la mesure envisagée tombe dans le champ d'application du droit dérivé, il faut apprécier le degré d'harmonisation des actes de droit communautaire qui semblent a priori pertinents.

L'acte communautaire peut en effet ne régler que certains aspects d'une matière, ne concerner que certains produits, ou encore ne concerner que certaines phases du cycle de vie de ces produits. L'on vérifiera dès lors :

– *le champ d'application de l'acte de droit communautaire*

Concerne-t-il les produits visés par la mesure envisagée au plan national ?
Concerne-t-il bien les aspects particuliers qui sont visés par la mesure envisagée ?

■ L'acte de droit communautaire qui fixe les règles d'étiquetage des produits n'harmonise pas nécessairement les règles de composition de ces produits ou les exigences relatives à leur efficacité énergétique.

■ Une directive relative à la sécurité des jouets ne garantit pas nécessairement la libre circulation en Europe de ceux-ci au regard de conditions qui porteraient, par exemple, sur leur conditionnement ou sur leur teneur en métaux lourds.

– *les objectifs poursuivis par l'acte de droit communautaire*

Il existe en effet des «harmonisations implicites» qui découlent de l'esprit même du texte de droit communautaire.

■ Ainsi, si la directive prévoit que ses objectifs peuvent être réalisés par l'attribution d'une aide financière de la part des États membres, il n'est pas admissible que l'État membre organise la réalisation des objectifs prévus par la directive d'une autre manière, par exemple par la création d'interdictions à l'importation.

Le degré d'harmonisation va donc permettre d'apprécier le cadre dans lequel la mesure nationale envisagée est susceptible de s'inscrire : soit elle ne sera appréciée qu'au regard du droit dérivé (en cas d'harmonisation complète), soit il sera constaté que la mesure proposée sort du champ d'application des directives ou des règlements existants et sa légalité sera directement appréciée au regard du Traité CE.

L'harmonisation opérée par le droit dérivé pourra en outre être totale (aucune flexibilité n'est prévue) ou minimale (la directive laisse le soin à l'État membre de décider du régime qui sera mis en œuvre à l'égard de telle question).

3.

QUAND PEUT-ON ESTIMER QUE LA MESURE ENVISAGÉE N'ENTRE PAS DANS LE CADRE DU DROIT DÉRIVÉ ?

La mesure nationale envisagée n'entre pas dans le cadre du droit dérivé dans les trois hypothèses suivantes :

– *La matière n'est pas encore spécifiquement réglementée au niveau communautaire*

■ Par exemple, la mise sur le marché du produit X1 n'est pas réglementée.

– *La matière n'est réglementée qu'à l'égard de certains produits, autres que ceux qui sont envisagés au plan national*

Des conditions de mise sur le marché sont posées à l'égard des produits X2 et X3 mais pas à l'égard du produit X1.

– *Les règles applicables au niveau communautaire concernent bien les mêmes produits mais pour d'autres aspects du cycle de vie que ce que ne vise la mesure nationale*

Composition versus étiquetage, par exemple, ou encore mise sur le marché versus utilisation ou pour d'autres aspects environnementaux.

Les conditions posées par le droit dérivé en matière d'étiquetage ne préjugent pas de l'acceptabilité des mesures nationales portant, pour les appareils électriques, sur la performance énergétique minimale.

4.

LORSQUE LA MESURE NATIONALE ENTRE DANS LE CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DÉRIVÉ, IL FAUT TOUT D'ABORD EXAMINER LA NATURE MÊME DE LA MESURE DE DROIT COMMUNAUTAIRE : S'AGIT-IL D'UN RÈGLEMENT, D'UNE DIRECTIVE, D'UNE DÉCISION, D'UN AVIS OU D'UNE RECOMMANDATION ?

La nature même de l'instrument de droit communautaire a une incidence déterminante sur les tâches qui sont en principe dévolues à l'État membre.

Pour l'accomplissement de leur mission, et dans les conditions prévues par le Traité, le Parlement européen conjointement avec le Conseil, le Conseil et la Commission sont habilités à arrêter ou formuler les actes suivants :

a) Des règlements

Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments ; il s'agit d'un texte très complet qui lie l'État membre quant aux objectifs et aux moyens à mettre en œuvre pour les atteindre. Il est directement applicable, ce qui signifie qu'il ne doit pas être transposé dans la législation nationale : il s'applique d'office, tel quel. Il requiert toutefois, dans certains cas, qu'une législation complémentaire soit adoptée au plan national pour garantir l'efficacité de son exécution (création d'organes de gestion, mise en place du contrôle et de la surveillance, etc.).

b) Des directives

La directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens. Il existe dès lors toujours, en principe, une certaine latitude laissée à l'État membre pour adopter les mesures qui lui paraissent les plus adéquates pour atteindre l'objectif fixé.

c) Des décisions

La décision vise des destinataires bien particuliers, qu'il s'agisse de personnes spécifiques ou de certains États membres bien identifiés. Elle est directement obligatoire, dans tous ses éléments, à l'égard de ces destinataires qu'elle désigne.

d) Des recommandations et avis

Les recommandations et les avis ne lient pas. Ils n'ont pas de force juridique obligatoire.

e) Les livres verts, communications et livres blancs

Quoique non prévus en tant que tels par le Traité CE, les livres verts sont des actes non contraignants par lesquels les institutions européennes présentent les éléments d'un dossier à propos duquel elles souhaitent débattre avec la société civile au sens large. Les communications et les livres blancs présentent les résultats de la réflexion qui aura été menée suite à la tenue de ce débat. Ces documents ne sont pas contraignants juridiquement mais ils constituent les éléments fondateurs des politiques envisagées.

La nature de l'instrument considéré a une implication directe sur les tâches dévolues à l'État membre. Lorsqu'une directive est adoptée au niveau européen, elle nécessite un acte de transposition au niveau national car l'État membre a le choix des moyens et de la forme pour atteindre le résultat fixé au niveau communautaire. Les règlements et décisions sont par contre directement applicables, tels quels.

La nature de l'instrument ne nous renseigne toutefois pas sur la latitude laissée à l'État membre à propos de l'objectif même (le résultat à atteindre), qui est fixé au niveau communautaire.

Pour répondre à la question de savoir si l'État peut renforcer l'objectif fixé au niveau communautaire par le maintien ou l'adoption de mesures nationales plus favorables à la protection de l'environnement, il faut examiner la base légale de l'acte de droit communautaire.

5. POUR CONNAÎTRE LA FLEXIBILITÉ LAISSÉE À L'ÉTAT MEMBRE PAR LE DROIT DÉRIVÉ QUANT AUX OBJECTIFS À ATTEINDRE, IL FAUT EXAMINER LA BASE LÉGALE DE L'ACTE DE DROIT COMMUNAUTAIRE

5.1. Qu'est-ce que la base légale d'un acte de droit communautaire ?

Les directives, règlements et décisions sont toujours adoptés sur la base d'un ou de plusieurs articles du Traité bien identifiés, qui sont précisés en tête du préambule du texte considéré. Ces bases légales sont importantes à plusieurs titres :

a) Elles affirment la compétence des institutions européennes

Elles permettent de préciser la compétence des institutions européennes pour intervenir à l'égard de la matière considérée ; il faut en effet que l'acte normatif envisagé

puisse trouver un fondement dans l'une des politiques pour lesquelles le Traité attribue une compétence aux Communautés européennes, que celle-ci soit générale (c'est le cas de l'article 95 CE pour l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur) ou particulière (c'est le cas de l'article 175 pour ce qui concerne la politique sectorielle de l'environnement).

b) Elles précisent la procédure d'adoption de l'acte

Le choix de la base légale est décisif pour connaître la procédure d'adoption des dispositions en question au niveau communautaire (codécision ou coopération, majorité qualifiée ou unanimité, etc...), mais à cet égard il faut signaler que les tensions qui existaient auparavant entre les articles 95 CE et 175 CE se sont apaisées suite aux réformes adoptées par le Traité d'Amsterdam en 1997. Alors qu'auparavant le choix effectué entre les anciens articles 100 A CE et 130 R CE décidait du rôle du Parlement européen dans le processus de décision et des règles relatives au quorum de vote (majorité ou unanimité), ces deux articles génèrent désormais, de même manière, un processus de co-décision entre le Parlement et le Conseil, avec une règle de vote à la majorité qualifiée (sauf certains cas exceptionnels).

c) Elles décident de la flexibilité laissée à l'État membre pour adopter des mesures renforcées

Le choix de la base légale est déterminant dans l'appréciation de la flexibilité laissée à l'État membre par l'acte de droit communautaire: elle va permettre d'apprécier si l'objectif poursuivi par une directive ou un règlement peut être renforcé au plan national lors de sa mise en œuvre au niveau de l'État membre. Alors que la qualification de «directive» ou de «règlement» règle la question de la flexibilité concernant le choix des moyens à mettre en œuvre pour atteindre l'objectif fixé par l'acte communautaire, la base légale répond à la question de savoir si cet objectif même peut être modulé, dans le sens d'une protection renforcée.

En ce sens, le règlement éco-label 1980/2000 fondé sur l'article 175 CE et imposant les conditions d'octroi du label européen ne porte pas préjudice au pouvoir de l'État membre d'adopter des mesures plus strictes, en rendant l'obtention du label obligatoire par exemple.

La latitude conférée à l'État national pour adopter des mesures de protection renforcée sera plus importante si la base légale est une base «environnement» (article 175 CE, ancien article 130R CE) que s'il s'agit d'une base «marché intérieur» (article 95 CE, ancien article 100A CE). Pour connaître la marge de manœuvre conférée aux États membres pour adopter ou maintenir d'éventuelles mesures complémentaires, il convient dès lors de se référer à la base légale du texte considéré (outre la vérification du contenu du texte opérée conformément au point 9).

5.2. Comment est choisie la base légale d'un acte de droit communautaire ?

La base légale de l'acte de droit communautaire est choisie en fonction de plusieurs éléments objectifs susceptibles de contrôle juridictionnel. Parmi ceux-ci, l'on citera :

– *le contenu de l'acte, son objet*

Une mesure portant sur la gestion des déchets sera a priori fondée sur l'article 175 CE, vu son objet spécifique lié à la protection de l'environnement.

– *le but, l'objectif principal qui est poursuivi par le législateur communautaire*

Si plusieurs objectifs sont poursuivis par le législateur, c'est le centre de gravité de la mesure qui décidera de la base légale la plus adéquate :

- si l'objectif premier est de réaliser une harmonisation des règles nationales dans le but de promouvoir l'instauration d'un marché commun, la mesure sera fondée sur l'article 95 CE («marché intérieur», ancien article 100A CE), cela même si la mesure poursuit également un objectif environnemental. Cette base légale est fréquemment utilisée lorsqu'il s'agit de régler les conditions de mise sur le marché et de circulation des produits ;

- par contre, si le centre de gravité, l'objectif principal de la mesure est la protection de l'environnement, sa base légale sera l'article 175 CE (ancien article 130R).

D'autres bases légales sont envisageables également, lorsque l'objectif premier poursuivi par le législateur communautaire concerne d'autres chefs de compétences (santé, protection des consommateurs, politique agricole, etc.) ou encore lorsque l'acte a été adopté à une époque où l'environnement ne figurait pas encore expressément dans la liste des objectifs poursuivis au niveau communautaire (anciens articles 100 et 235 CE).

Lorsque l'acte poursuit simultanément plusieurs objectifs qui n'ont pas de caractère accessoire, un cumul de bases peut être envisagé, à condition de respecter les procédures imposées par chacune des bases. Le fait que l'acte communautaire soit fondé sur différentes bases juridiques ne posera guère de difficultés lorsque les procédures d'adoption sont identiques (co-décision, par exemple); en revanche, lorsque celles-ci divergent, l'acte devra être fondé sur une base juridique unique.

6.

QUELLES SONT LES IMPLICATIONS DU RECOURS À LA BASE LÉGALE FORMÉE PAR L'ARTICLE 95 DU TRAITÉ ?

6.1. L'objectif poursuivi par l'article 95 CE

L'article 95 CE a pour objectif de réaliser une harmonisation des conditions de circulation des biens pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur. Pour être

efficace, cette harmonisation doit être la plus complète possible. Dans ce cadre, les mesures nationales complémentaires ne sont pas les bienvenues en raison du risque de création d'entraves indésirables à l'égard du libre échange intracommunautaire.

Les directives traitant des produits sont fréquemment fondées sur l'article 95 CE ou sur l'ancien article 100 CE, vu l'incidence directe des mesures prises à leur égard sur la libre circulation des marchandises dans le marché intérieur.

Il existe en effet une tension considérable entre la protection de l'environnement et le marché intérieur, dès qu'il s'agit d'opposer les conditions relatives à la mise sur le marché des produits. En effet, vu que les produits ont pour vocation de circuler et de faire l'objet d'échanges commerciaux en étant déplacés physiquement sur le territoire, les exigences qui seront posées à leur égard pour satisfaire des objectifs environnementaux auront, par essence, une incidence sur la facilité d'accéder au marché de l'État qui aura pris la mesure. Il est dès lors souhaité que ce type de démarche soit effectué, à tout le moins, à l'échelle de l'Union européenne.

Pour ne pas privilégier les échanges commerciaux au détriment d'autres valeurs reconnues par le Traité, l'article 95 pose certaines garanties : il prévoit que les mesures proposées à l'échelon européen doivent, pour ce qui concerne la santé, la sécurité, la protection de l'environnement et des consommateurs, prendre pour base un niveau de protection élevé en tenant compte notamment de toute nouvelle évolution basée sur des faits scientifiques.

Si le niveau de protection garanti par le droit communautaire dérivé ne doit pas nécessairement être le plus élevé possible, il ne peut s'avérer inexistant, faible, voire intermédiaire. Cette obligation est en outre susceptible de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel, même si la Cour ne sanctionne que l'erreur d'appréciation manifeste.

6.2. Quelles sont les conditions d'adoption de mesures de protection renforcées ?

Lorsque l'objectif souhaité au niveau national n'est pas inclus au niveau de l'acte communautaire et lorsqu'aucune mesure de sauvegarde n'est expressément prévue au sens de l'article 95 § 10 CE, l'article 95 CE offre à l'État membre la possibilité d'adopter des mesures de protection renforcées, moyennant le respect de très sévères exigences. Ces mesures peuvent être de deux types :

- il peut s'agir de mesures provisoires;
- il peut s'agir de mesures permanentes.

6.2.1. Les mesures provisoires : la clause de sauvegarde prévue par l'article 95 §10 CE

L'article 95 §10 CE autorise le législateur communautaire à insérer, au sein même de l'acte nouvellement créé, une clause de sauvegarde à l'égard des États membres qui souhaiteraient adopter des mesures de protection renforcées, à titre provisoire.

Dans ce cas de figure, les hypothèses de dérogation sont expressément prévues par le texte de droit communautaire lui-même. Il appartient à l'État membre, à l'occasion de la transposition du texte en cause, de décider s'il en fera ou non usage.

Ainsi, la directive 2001/18/CE du 12 mars 2001 sur la dissémination volontaire d'OGM dans l'environnement contient une clause de sauvegarde (article 23) qui autorise l'État membre à limiter ou interdire, à titre provisoire, l'utilisation et/ou la vente d'un OGM sur son territoire, alors que cette utilisation et/ou vente fait l'objet d'une autorisation écrite conforme à la procédure prescrite par la directive, en raison d'informations nouvelles ou complémentaires qui permettent d'estimer que l'OGM présente un risque pour l'environnement ou la santé humaine.

L'existence d'une telle clause de sauvegarde est souvent interprétée comme un signe d'harmonisation complète de la matière.

6.2.2. Les mesures permanentes

6.2.2.1. Les exigences concernant le contenu de la mesure nationale envisagée

Les exigences posées par l'article 95 CE varient selon qu'il s'agisse d'introduire de nouvelles règles (95 §5 CE) ou de maintenir des règles préexistantes à l'acte de droit communautaire (95 §4 CE).

Dans les deux hypothèses, ces exigences doivent être interprétées de manière stricte, vu qu'elles conduisent à une protection renforcée que l'acte communautaire n'autorise pas, en principe.

a) Introduction d'une mesure nouvelle

La mesure proposée doit être considérée comme nouvelle lorsqu'elle ne figure pas dans le corpus réglementaire national au moment de l'adoption de l'acte communautaire. Elle doit répondre aux conditions suivantes :

1. Elle doit être fondée sur des preuves scientifiques nouvelles relatives à la protection de l'environnement ou du milieu du travail ;

Il faut que les États membres présentent un dossier d'évaluation des risques quant à la relation de cause à effet entre l'activité réglementée et le dommage suspecté. Exiger des preuves irréfutables de la part de l'État membre serait toutefois contraire au principe de précaution.

2. La mesure est rendue nécessaire en raison d'un problème spécifique à l'État membre ;

Dans le cas d'un dossier concernant le pentachlorophénol, démonstration fut faite que la population danoise était plus affectée par un risque d'allergie que d'autres populations, en raison de dispositions génétiques, des habitudes alimentaires et du milieu naturel.

3. Ce problème doit avoir surgi après l'adoption de la mesure d'harmonisation.

Les dispositions proposées seront refusées si la Commission estime qu'elles constituent un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre États membres ou si elles constituent ou non une entrave au marché intérieur.

b) Maintien d'une mesure existante

Si la mesure existe déjà en droit national, les exigences posées à leur maintien sont a priori moins sévères.

L'État doit indiquer à la Commission les raisons du maintien des mesures nationales au vu des exigences importantes visées à l'article 30 CE (parmi lesquelles se trouvent la protection de la santé ou l'ordre public) ou relatives à la protection de l'environnement ou du milieu de travail.

Cependant, à l'inverse du cas précédent, il ne doit pas démontrer que le risque encouru soit propre à l'État membre.

Les dispositions proposées seront refusées si la Commission estime qu'elles constituent un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre États membres et si elles constituent ou non une entrave au marché intérieur.

c) Portée de l'examen de la Commission

Les dispositions proposées seront refusées si la Commission estime qu'elles constituent un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre États membres ou si elles constituent une entrave au marché intérieur. Dans son examen, il semble que la Commission soit encline à vérifier le bon respect du principe de proportionnalité entre les objectifs poursuivis par l'État membre et l'incidence de la mesure sur la libre circulation des marchandises.

6.2.2.2. Les exigences concernant la forme de la notification

a) Introduction du dossier

La mesure nationale envisagée doit être notifiée à la Commission, qui octroiera ou non son autorisation à l'adoption de la mesure au plan national.

La notification doit avoir lieu suffisamment tôt après la publication de la directive de sorte que la Commission puisse se prononcer à son égard dans le courant de la période transitoire, avant la date d'entrée en vigueur de la directive. Dans le laps de temps précédant la décision de la Commission, un *standstill* est imposé à l'État membre : il ne peut adopter la mesure envisagée.

Dans le cas de l'introduction d'une nouvelle mesure nationale, le dossier scientifique doit accompagner la notification. Il appartient à l'État membre de démontrer que les conditions posées par le Traité à l'obtention de la dérogation sont bien remplies : c'est sur lui que repose la charge de la preuve.

Lorsque l'information fournie par l'État membre est incomplète, la Commission devra rejeter la demande.

b) Délai imparti à la Commission pour prendre sa décision

Depuis l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, la Commission dispose d'un délai de six mois pour apprécier les notifications reçues et décider d'approuver ou de rejeter les dispositions nationales en cause. Ce délai peut éventuellement être expressément prorogé pour une durée totale maximale d'un an, en raison de la complexité du dossier et en l'absence de danger pour la santé humaine.

Toutefois, en l'absence de réaction de la Commission dans les six mois, la mesure nationale est réputée approuvée.

La notification doit donc avoir lieu le plus tôt possible et à tout le moins six mois avant l'expiration du délai de transposition de la directive, de sorte que la Commission puisse statuer avant que la directive ne sorte ses éventuels effets « directs » (certaines dispositions particulièrement claires et précises ne nécessitent pas à proprement dit de transposition pour avoir un effet dans l'ordre juridique national ; elles sont « directement applicables »).

c) Sanction de l'absence de notification

L'absence de notification exclut l'État du bénéfice de la dérogation. Si la mesure est malgré tout adoptée au plan national, elle pourra être déclarée illicite par la Cour de justice des Communautés européennes.

6.2.3. L'État membre peut-il contester une éventuelle décision de rejet formulée par la Commission ?

Si l'État membre conteste la décision de rejet prononcée par la Commission, il peut introduire un recours devant la Cour de justice des Communautés européennes sur la base de l'article 230 CE.

Tout État membre peut par ailleurs directement saisir la Cour de justice s'il estime qu'un autre État fait un usage abusif de la latitude qui lui est laissée par l'article 95 CE. La Commission elle-même peut contester la mesure nationale devant la Cour, pour cause d'abus (article 95 §9 CE).

7.

QUELLES SONT LES IMPLICATIONS DU RECOURS À LA BASE LÉGALE FORMÉE PAR L'ARTICLE 175 DU TRAITÉ ?

L'article 175 CE constitue la base légale des mesures qui peuvent être prises par les institutions européennes pour protéger l'environnement. Il correspond à l'ancien article 130 R CE.

Il ne faut pas que la mesure intéresse simplement l'environnement, par son objet, pour utiliser l'article 175 CE comme base appropriée. Il faut que l'objectif environnemental soit l'objectif poursuivi à titre principal, qu'il constitue son centre de gravité.

Si l'objectif principal d'un acte portant sur les substances dangereuses pour l'environnement est d'harmoniser les conditions de libre circulation en Europe de ces produits, le centre de gravité de la mesure dictera le choix de l'article 95 CE comme base appropriée, alors même que l'acte envisagé traite de questions environnementales.

Selon le libellé actuel du Traité, la politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé et est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur (article 174 CE).

Comme le précise l'article 176 CE, «les mesures de protection arrêtées en vertu de l'article 175 CE ne font pas obstacle au maintien ou à l'établissement, par chaque État membre, de mesures de protection renforcées. Ces mesures doivent être compatibles avec le présent Traité. Elles sont notifiées à la Commission ».

Cela signifie que l'harmonisation communautaire se fait dans ce cas seulement sur une base minimale : les États membres ont la possibilité de rendre les objectifs plus stricts et donc d'adopter une législation, à l'occasion de l'exercice de transposition, qui soit plus sévère que le prescrit communautaire.

Ces mesures sont toutefois soumises à des exigences portant tant sur le contenu de la norme que les modalités de notification à la Commission des mesures envisagées.

7.1. Les exigences relatives au contenu de la norme nationale

La Cour reconnaît à l'État membre le soin de choisir le niveau de protection de l'environnement qu'il souhaite voir appliquer sur son territoire, du moment que les mesures envisagées soient des mesures qui renforcent la sévérité de l'objectif poursuivi par l'acte communautaire. Il ne s'agit pas, par le biais d'une mesure dérogatoire au sens de l'article 176 CE, de déroger à une directive dans un sens moins strict ou d'en retarder la mise en œuvre.

Les mesures conçues au niveau national en vertu de l'article 176 peuvent être des mesures nouvelles ou des mesures qui existaient déjà à l'époque de l'adoption du texte de droit communautaire, mais que l'État national souhaite maintenir.

Ces mesures doivent être compatibles avec le Traité et avec le droit dérivé. Les mesures ne peuvent constituer ni une discrimination abusive ni une restriction déguisée au commerce entre les États membres ou aux règles de la concurrence. Les entraves susceptibles d'être créées à l'égard de la circulation des biens doivent être les moins restrictives possibles à l'égard du commerce intra-communautaire.

Le fait que les mesures nationales poursuivent, en les renforçant, les objectifs fixés par la norme d'harmonisation communautaire fait en principe apparaître qu'elles sont nécessaires ; le juge aura donc un préjugé favorable à l'égard de telles mesures.

7.2. Les conditions de forme

Les mesures nationales prévues doivent être notifiées à la Commission.

L'article 176 ne contient cependant pas de précisions comparables à celles que prévoit l'article 95 CE quant aux effets de la notification.

Aucun délai n'a été prévu pour la communication de la réglementation nationale. La mise en œuvre du système de notification exige toutefois une coopération loyale entre la Commission et les États membres et il incombe à ces derniers, en vertu de l'article 10 (ex-article 5) CE, de notifier le plus tôt possible les dispositions nationales qu'ils entendent appliquer pour que la Commission puisse exercer efficacement son contrôle

8.

L'HYPOTHÈSE D'UN ACTE COMMUNAUTAIRE FONDÉ SUR UNE AUTRE BASE LÉGALE

8.1. Les articles 94 CE (ex-article 100 CE) et 308 CE (ex-article 235 CE)

Un certain nombre d'actes adoptés en matière d'environnement demeurent fondés soit sur l'article 94 (ex-article 100, relatif au rapprochement des législations), soit sur la base de l'article 308 (ex-article 235, article à vocation résiduaire) ou, le plus souvent, simultanément sur ces deux dispositions. Les bases légales sont des bases anciennes auxquelles il était recouru à l'époque si aucune base environnementale spécifique n'était inscrite dans le Traité.

Les directives adoptées sur ces bases octroient souvent expressément aux États membres la faculté de prendre des mesures, soit plus contraignantes, soit moins contraignantes que celles prévues par la norme communautaire d'harmonisation.

Dans le cas où la faculté d'adopter des normes plus strictes est prévue, les États membres qui souhaitent tirer parti de cette dérogation sont néanmoins tenus de respecter les règles du Traité (droit primaire) et plus particulièrement les articles 28 et suivants. Ainsi, la mesure nationale plus stricte que la mesure communautaire d'harmonisation est valable pour autant qu'elle satisfasse aux contrôles de nécessité et de proportionnalité. En outre, une telle mesure doit respecter les conditions de fond et de forme fixées par la norme d'harmonisation.

8.2. Les autres articles envisageables

Il se peut qu'une mesure ayant trait à l'environnement trouve son centre de gravité dans les bases légales relatives à la politique agricole commune (article 37), la santé

publique (art. 152), la protection des consommateurs (art. 153) ou encore, la politique commerciale commune (art. 131 et suiv. CE).

Dans ce cas, il faudra s'en référer aux articles cités en préambule du texte communautaire considéré pour connaître la marge de manœuvre conférée à l'État membre pour l'adoption des mesures de protection renforcée.

Pour ce qui concerne la protection des consommateurs par exemple, l'article 153, 5 CE précise que *«les mesures arrêtées en application de l'article 153 § 4 ne peuvent empêcher un État membre de maintenir ou d'établir des mesures de protection plus strictes. Ces mesures doivent être compatibles avec le présent traité. Elles sont notifiées à la Commission.»*

En la matière, l'objectif poursuivi au niveau de l'Union européenne est libellé comme suit :

«Afin de promouvoir les intérêts des consommateurs et d'assurer un niveau élevé de protection des consommateurs, la Communauté contribue à la protection de la santé, de la sécurité des intérêts économiques des consommateurs ainsi qu'à la promotion de leurs droits à l'information, à l'éducation et à s'organiser afin de préserver leurs intérêts. Les exigences de la protection des consommateurs sont pris en considération dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques et actions de la Communauté.

La Communauté contribuera à la réalisation de ses objectifs par des mesures qu'elle adopte en application de l'article 95 CE dans le cadre de la réalisation du marché intérieur et par des mesures qui appuient et complètent la politique menée par les États membres, et en assurent le suivi ».

La protection des consommateurs pourra dès lors être consacrée sur la base de deux assises légales, formées par les articles 95 et 153 CE.

9.

EN PRÉSENCE D'UN ACTE DE DROIT COMMUNAUTAIRE DE DROIT DÉRIVÉ, IL FAUT ÉGALEMENT EFFECTUER UNE ANALYSE PRÉLIMINAIRE DU CONTENU DE SES DISPOSITIONS AFIN DE PRENDRE LA MESURE DES TÂCHES QUI SONT EXPRESSÉMENT CONFÉRÉES À L'ÉTAT MEMBRE

Pour cerner la marge de manœuvre laissée à l'État membre par l'acte de droit dérivé, il faut également vérifier son contenu.

Il arrive en effet que les directives laissent expressément à l'État membre une marge de manœuvre pour adapter les règles qu'elles comportent à leurs réalités nationales, soit en prévoyant la possibilité d'instaurer des dérogations, soit en stipulant par exemple *«que les États membres peuvent fixer des règles plus strictes en ce qui concerne le champ d'application et la procédure »*. Le texte habilite dès lors parfois expressément l'État à adopter des mesures de protection renforcées. Il est donc important de prendre connaissance des habilitations prévues à l'égard des États membres, parallèlement à l'examen de la base légale du texte.

Si de telles possibilités de dérogation sont inscrites dans une directive fondée sur l'article 95 CE, il ne pourra en être fait usage que moyennant le strict respect des conditions ou formalités qui auront été posées.

10.

L'ACTE DE DROIT COMMUNAUTAIRE EST-IL CONFORME AU PRINCIPE DE SUBSIDIARITÉ ?

Les mesures adoptées au niveau européen doivent être justifiées sur la base du principe de subsidiarité, conformément à l'article 5 CE selon lequel *«La Communauté n'intervient [...] que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire. L'action de la Communauté n'excédera pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs du Traité»*.

La mesure promue au niveau européen sera dès lors justifiée, dans les domaines relevant de compétences partagées avec les États membres :

- lorsque la matière traitée a des effets transnationaux et que les objectifs de l'action proposée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par l'action des États membres ; il faut tester la «dimension» de la mesure envisagée ;
- lorsqu'il est démontré que les effets d'une mesure prise au niveau européen sont plus étendus que les effets d'une mesure prise au niveau national et sont susceptibles d'être mieux réalisés à ce niveau ; l'on teste la «valeur ajoutée» de l'action communautaire.

La plus-value sera avérée en outre lorsque l'action prise au niveau d'un État membre risque d'entrer en conflit avec le Traité, en créant par exemple des distorsions au niveau de la concurrence ou de la libre circulation des marchandises, ce qui sera fréquemment le cas lors de l'établissement de normes de produits.

La Cour de justice peut être appelée, à la demande d'un État membre, à se prononcer sur la légalité de l'acte de droit communautaire au regard du respect du principe de subsidiarité. Le recours doit toutefois être formé dans les deux mois de la publication de l'acte.

11.

QUAND FAUT-IL PROCÉDER À L'ANALYSE DE LA CONFORMITÉ AU TRAITÉ, INDÉPENDAMMENT DE DISPOSITIONS DE DROIT DÉRIVÉ ?

S'il s'avère qu'aucun acte de droit communautaire de droit dérivé (règlement, directive, décision) n'existe pour gérer le domaine envisagé par la mesure nationale, ou si cette harmonisation s'avère partielle ou incomplète, il convient de tester la légalité de

la mesure nationale prévue au regard des règles générales du Traité, que l'on qualifie de règles de «droit primaire ».

12.

QUELLES SONT LES IMPLICATIONS DU PRINCIPE GÉNÉRAL SELON LEQUEL IL EST INTERDIT DE CRÉER DES ENTRAVES AU COMMERCE INTRA-COMMUNAUTAIRE ?

La mise en œuvre du principe fondamental de liberté de circulation des marchandises, inscrit dans le Traité CE, repose notamment sur un régime général d'interdiction des entraves. Le concept d'entrave vise au sens large, toute gêne affectant un produit qui circule dans l'espace communautaire.

Les mesures nationales visant à promouvoir la protection de l'environnement sont susceptibles de créer des entraves aux échanges intra-communautaires, surtout si elles portent sur des produits, puisque ceux-ci sont par essence appelés à circuler au-delà des frontières.

A ce régime d'interdiction générale, l'on trouve toutefois des exceptions, dont il convient de préciser la portée.

13.

QUELLES SONT LES IMPLICATIONS DE LA QUALIFICATION JURIDIQUE DE L'ENTRAVE ?

Pour être acceptables et acceptées en cas de litige porté devant la Cour de justice, les éventuelles entraves doivent répondre à de strictes conditions, qui varient selon que la mesure en cause établit une charge pécuniaire (les droits de douane et mesures d'effet équivalent, les mesures d'imposition intérieure) ou une restriction de nature technique (les restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent).

La distinction est fondamentale car elle détermine de manière distributive les domaines d'application respectifs d'articles qui ne pourront s'appliquer cumulativement à une même mesure nationale. Il s'agit :

- des articles 25 CE et suivants (les taxes d'effet équivalent aux droits de douane) ;
- des articles 28 CE, 29 CE et suivants (les restrictions quantitatives et mesures d'effet équivalent). ;
- des articles 90 CE et suivants (les mesures d'imposition intérieure discriminatoires).

Pour examiner l'acceptabilité de l'éventuelle entrave créée par la mesure nationale en cause, il convient de déterminer la catégorie à laquelle celle-ci appartient de manière exclusive, cela afin d'apprécier ensuite les conditions selon lesquelles l'entrave envisagée peut éventuellement être admise, conditions qui sont fort différentes selon que la mesure relève des articles 25, 28 et 29 ou 90 CE.

14.

L'INTERDICTION DES DROITS DE DOUANE ET LES TAXES D'EFFET ÉQUIVALENT

L'article 25 CE interdit les droits de douane à l'importation et à l'exportation, que ceux-ci soient de nature tarifaire ou fiscale. Le droit de douane est une charge liée au passage d'une frontière, établie sur la base d'un pourcentage de la valeur du bien.

Les charges pécuniaires qui aboutissent au même résultat sont également interdites. L'on vise ainsi les mesures imposées unilatéralement par l'État qui frappent spécifiquement un produit en raison ou à l'occasion de son importation ou de son exportation au sein de la Communauté, à l'exclusion d'un produit national similaire. C'est notamment le cas lorsque la mesure envisagée donne l'apparence de s'appliquer tant aux produits nationaux qu'aux produits importés alors que de facto elle aboutit à ne grever que les produits étrangers à l'exclusion des produits nationaux (par exemple lorsque le montant perçu est ristourné aux seuls redevables nationaux).

Cette interdiction est interprétée de manière très large par la Cour de justice et ne souffre aucune dérogation.

Elle ne concerne toutefois pas les mesures fiscales relevant d'une imposition intérieure, indistinctement applicables.

15.

L'INTERDICTION DE CRÉER UNE IMPOSITION INTÉRIEURE DISCRIMINATOIRE À L'ÉGARD DES PRODUITS ÉTRANGERS (ARTICLE 90 CE)

Les États membres disposent d'une grande liberté de création ou de modification des impositions intérieures. Les mesures fiscales adoptées au niveau national bénéficient d'ailleurs d'une présomption de licéité au regard du droit communautaire. Cette présomption tombera cependant si la fiscalité impose un régime discriminatoire à l'égard des producteurs étrangers.

L'État membre ne peut en effet pas imposer de régime taxatoire qui ait pour effet de protéger les seuls nationaux et, dès lors, de créer une discrimination à l'égard des producteurs étrangers, comme le précise l'article 90 CE.

«Aucun État membre ne frappe directement ou indirectement les produits des autres États membres d'impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent directement ou indirectement les produits nationaux similaires.

En outre, aucun État membre ne frappe les produits des autres États membres d'impositions intérieures de nature à protéger indirectement d'autres productions.»

Les mesures d'imposition qui sont visées ici sont toutes taxes et autres charges pécuniaires relevant d'un système général d'imposition intérieure et portant sur des produits.

Pour être admissible, la charge doit faire partie d'un régime général de taxation, frappant les produits internes et les produits selon les mêmes critères, objectivement justifiés par le but en vue duquel l'imposition a été instituée. La taxe envisagée doit avoir les mêmes effets à l'égard de tous les redevables, qu'ils soient belges ou étrangers. Les montants de la taxe ne peuvent pas être supérieurs pour les produits importés. De même, l'assiette et les modalités de perception doivent être identiques.

Par ailleurs, l'article 90 alinéa 2 interdit les discriminations fiscales indirectes, à savoir les taxes qui viseraient de manière générale une catégorie de produits mais pour laquelle on constaterait, d'une part, que les biens visés ne sont pas produits sur le sol national et, d'autre part, que ces produits sont pourtant en concurrence avec une autre catégorie de produits produite sur le sol national... mais non soumise à la taxation. La Belgique ne peut en effet prendre des mesures fiscales protectionnistes à l'égard des produits étrangers se trouvant dans un rapport de concurrence, même partielle, indirecte ou potentielle, avec des produits nationaux.

Le but de l'article est de garantir la parfaite neutralité des impositions intérieures au regard de la concurrence entre produits nationaux et produits importés. Ce principe d'une taxation identique vaut dès lors également à l'égard de produits qui, sans être semblables, présentent des analogies quant à leur utilisation. Le critère pertinent à cet égard est l'interchangeabilité des produits. Il faut vérifier si les produits ont suffisamment de propriétés communes pour constituer normalement une alternative de choix pour le consommateur. L'appréciation de la discrimination exige en principe l'existence d'un élément de comparaison, c'est-à-dire d'une production nationale ou concurrente. En l'absence d'une telle production, la mesure en cause semble échapper au domaine de l'article 90 CE (il conviendra alors de vérifier si elle tombe sous le couvert de l'article 25 CE ou de l'article 28 CE) mais la position de la Cour de justice n'est pas constante à ce propos.

L'article 90 interdit donc les mesures d'imposition intérieure de caractère discriminatoire ou protecteur, de manière inconditionnelle.

Cela ne signifie toutefois pas qu'une fiscalité différenciée ne soit pas admise. Celle-ci est admissible, au regard de la jurisprudence, à trois conditions :

a) La différenciation doit être fondée sur un critère objectif

La Cour de justice a à ce titre estimé que la nature des matières premières utilisées ainsi que les procédés de production appliqués de même que le mode de production et des matières premières utilisées pour produire de l'électricité constituent des critères objectifs justifiant le recours à une politique fiscale différenciée en matière de produits et d'énergie. Une exonération de la taxe à la consommation au profit des huiles régénérées, de même que l'établissement d'une taxe progressive en fonction de la cylindrée des véhicules automobiles taxés reposent également sur des critères objectifs.

b) Il faut que l'objectif poursuivi soit légitime

L'article 90 n'interdit pas aux États membres d'établir des régimes fiscaux différenciés en ce qui concerne des produits concurrentiels, lorsque l'objectif poursuivi est compatible avec une politique communautaire, telle que la protection de l'environnement.

c) Ses modalités doivent éviter toute forme de discrimination directe ou indirecte

A cet égard, l'on sera particulièrement attentif aux discriminations de fait. L'appréciation portera sur l'ensemble des caractéristiques de la mesure d'imposition, c'est-à-dire le taux bien sûr, mais également l'assiette, les modalités de perception et le régime des sanctions.

16.

L'INTERDICTION DE CRÉER DES ENTRAVES TECHNIQUES

L'article 28 CE prohibe les restrictions quantitatives à l'importation ainsi que toute mesure d'effet équivalent affectant le commerce entre les États membres. De la même manière, l'article 29 CE interdit les entraves à l'exportation.

Sont à considérer comme une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver, directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire.

L'interdiction n'est toutefois pas absolue.

Deux possibilités de création d'entraves sont admises à ce jour, dans des conditions précises. La première est fondée sur l'article 30 CE. La seconde est une construction de la Cour de justice, répondant à l'appellation «jurisprudence Cassis de Dijon».

16.1. Les dérogations admises en vertu de l'article 30 CE

L'article 30 CE permet des restrictions au commerce intracommunautaire qui sont fondées par les raisons qu'il énonce, à la condition que celles-ci ne constituent ni un moyen de discrimination arbitraire, ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres.

Parmi ces raisons, se trouvent la moralité publique, l'ordre public, la sécurité publique, la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, la préservation des végétaux, la protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou encore, la protection de la propriété industrielle et commerciale.

Une discrimination non arbitraire peut dès lors être admise dès lors qu'elle permet la réalisation de l'un des objectifs figurant à l'article 30 CE.

Les raisons invoquées par l'État national ne peuvent toutefois être admises que de manière restrictive. Aucune interprétation large des conditions posées par l'article ne

peut être faite. Ceci signifie que les mesures traitant spécifiquement de protection de l'environnement, sans pouvoir être incluses dans les notions de santé ou de protection des végétaux et des animaux, comme cela sera le cas par exemple du recyclage des déchets, ne relèvent pas de cet article et ne sont pas admises à ce titre.

Ce caractère discriminatoire sera considéré comme acceptable :

- *s'il est motivé par des considérations autres qu'économiques* : seule la poursuite de l'intérêt général peut justifier une dérogation à l'interdiction de principe de non-discrimination ;
- *si la mesure proposée est justifiée au regard de l'objectif poursuivi* ;
- *si la mesure proposée est nécessaire et est conforme au principe de proportionnalité*. La mesure sera nécessaire s'il n'existe pas de mesure alternative permettant d'arriver au même résultat et si elle ne fait pas double emploi avec les mesures de contrôle effectuées dans le pays d'origine; une mesure sera considérée comme disproportionnée s'il s'avère qu'une autre mesure moins contraignante pour le commerce intra-communautaire aurait pu être adoptée pour parvenir au même résultat.

16.2. La jurisprudence dite «Cassis de Dijon »

La Cour de justice a été amenée à se prononcer à l'égard des restrictions de nature quantitative qui avaient été élaborées au niveau national pour répondre à d'autres objectifs que ceux mentionnés à l'article 30, parmi lesquels la protection de l'environnement.

La Cour de justice a reconnu à la protection de l'environnement le statut d'«objectif légitime d'intérêt général» de nature à fonder une éventuelle entrave.

Selon cette jurisprudence, une mesure nationale susceptible de créer des entraves au commerce intra-communautaire peut être admise dans les conditions suivantes:

- *la situation considérée doit être une hypothèse où il n'existe pas de droit dérivé* : la matière n'a pas fait l'objet d'une harmonisation au niveau communautaire. Cette condition découle de la primauté du droit communautaire sur le droit national ;
- *le respect du principe de non-discrimination*. La mesure ne doit faire aucune distinction en raison de la nationalité des produits ou des producteurs. Elle doit être en effet «indistinctement applicable ». Ce principe doit toutefois être modulé au regard des conditions d'intérêt général et de proportionnalité présentées ci-après ;
- *la mesure doit poursuivre un objectif légitime d'intérêt général*. C'est bien le cas de la protection de l'environnement, reconnue comme «une exigence impérative du droit communautaire» par la Cour de justice ;
- *La mesure doit être nécessaire et proportionnée*. La mesure doit présenter un lien de causalité avec l'objectif poursuivi et être apte à le réaliser. L'on appréciera ainsi si l'État poursuit effectivement l'objectif invoqué.

La mesure sera nécessaire s'il n'existe pas de mesure alternative permettant d'arriver au même résultat ; une mesure sera considérée comme disproportionnée s'il

s'avère qu'une autre mesure moins contraignante pour le commerce intra-communautaire aurait pu être adoptée pour parvenir au même résultat ;

La Cour de justice a estimé que la législation allemande qui impose des normes techniques acoustiques à l'égard de certains avions est proportionnelle à l'objectif environnemental poursuivi car les mesures prises sont nécessaires pour réduire les nuisances sonores.

– *la question du test de proportionnalité entre les objectifs poursuivis par le Traité* : selon certains auteurs, il faut en principe également vérifier la proportionnalité au sens strict de la mesure, en procédant à l'examen de la mesure en elle-même et non plus de manière comparative, pour voir si l'avantage qu'elle procure n'est pas disproportionné par rapport au préjudice qu'elle entraîne pour le commerce intracommunautaire. Ce test que l'on peut qualifier de «test de proportionnalité stricto sensu» revient à exiger que les inconvénients créés par la mesure litigieuse ne dépassent pas les avantages escomptés. La mesure adoptée par l'autorité nationale doit dans ce sens pouvoir être considérée comme raisonnable.

16.3. Les mesures nationales peuvent-elles avoir une incidence extra-territoriale et porter sur les conditions de fabrication ou de production hors de l'Union européenne ?

Des mesures prises par les États dans un objectif de protection extra-territoriale sont susceptibles d'être qualifiées de mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives aux exportations de marchandises.

La question se pose donc de savoir si de telles mesures peuvent être justifiées soit au titre de l'article 30 du Traité, soit au titre de la jurisprudence *Cassis de Dijon*. Jusqu'à présent, la Cour n'a jamais tranché la question de manière satisfaisante et sa jurisprudence n'est pas claire.

Selon la doctrine cependant, l'on ne peut affirmer qu'un État membre ne peut adopter de mesures visant à protéger l'environnement au motif que cette mesure aurait pour objectif premier de protéger l'environnement dans un pays tiers. Les hypothèses envisagées en la matière devront être examinées au cas par cas, tout en gardant à l'esprit que ce sont les États eux-mêmes qui sont avant tout garants de la protection de l'environnement sur leur propre territoire.

Bien sûr, l'appréciation de la légalité de ces mesures devra s'apprécier au regard du droit de l'OMC, comme démontré au chapitre III, à la lumière du débat relatif au degré de similitude des produits en concurrence au regard d'éléments liés au procédé ou au moyen de production (PMP). En droit européen et pour la question qui nous préoccupe, l'analyse du degré de similitude ne présente guère d'intérêt dans le cadre d'un débat sur les entraves techniques (la similarité des produits ne vaut que pour l'application de l'article 90 du traité et non pas de l'article 28).

17.**L'OBLIGATION DE NOTIFIER PRÉALABLEMENT À LA COMMISSION LES RÈGLES TECHNIQUES AU SENS DE LA DIRECTIVE 98/34/CE**

En vue d'éviter que l'adoption de normes et réglementations techniques ne crée des restrictions quantitatives aux échanges, la directive 98/34/CE instaure une procédure de notification préalable à la Commission pour tout «projet de règle technique» envisagé par les États membres.

Cette procédure complète l'interdiction des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives, inscrite aux articles 28 à 30 du traité CE, ainsi que l'harmonisation des réglementations nationales par l'entremise du droit dérivé.

Son objectif consiste à prévenir les obstacles techniques au commerce intracommunautaire pouvant découler des divergences entre les réglementations nationales des États membres relatives à la production et à la commercialisation des marchandises, en obligeant les États membres à notifier à la Commission, dans certains cas bien précis, les nouvelles mesures envisagées au plan national.

18.**QUEL EST L'OBJET DE LA PROCÉDURE DE NOTIFICATION PRÉALABLE CONCERNANT LES «RÈGLES TECHNIQUES» ?**

L'objectif de la notification est de permettre à la Commission d'obtenir l'information la plus complète possible afin qu'elle puisse exercer de la manière la plus efficace ses pouvoirs de contrôle. Il est donc requis que les États membres procèdent à une communication intégrale du texte contenant le projet de règle technique.

En sus de la communication du projet de règle technique, l'État membre est tenu d'exposer à la Commission les raisons pour lesquelles son établissement est nécessaire, à moins que ces raisons ne ressortent déjà du projet lui-même. Le cas échéant, et à moins qu'il n'ait été transmis en liaison avec une communication antérieure, l'État doit communiquer en même temps à la Commission les textes des dispositions législatives et réglementaires principalement et directement concernées, s'il s'avère que leur connaissance est nécessaire pour apprécier la portée du projet. Si cela s'avère nécessaire pour l'appréciation du projet de règle technique, c'est donc bien l'ensemble de la législation envisagée qui doit être transmise à la Commission même si seulement certaines de ses dispositions constituent des règles techniques.

Ainsi, la Cour a-t-elle jugé que seule une communication intégrale d'une loi italienne sur l'amiante pouvait permettre à la Commission d'évaluer la portée exacte des règles techniques qui s'y trouvaient éventuellement.

De plus, lorsque des modifications significatives sont apportées à des règles techniques déjà notifiées, ces dernières sont également soumises à l'obligation de notification.

Lorsque le projet de règle technique vise à limiter la commercialisation ou l'utilisation d'une substance, d'une préparation ou d'un produit chimique, pour des motifs de santé publique ou de protection des consommateurs ou de l'environnement, les États membres sont en outre tenus de communiquer un certain nombre de preuves scientifiques justifiant l'adoption de leurs mesures.

Parmi ces preuves figurent notamment les références des données pertinentes relatives à la substance, de même que celles relatives aux produits de substitution connus et disponibles ainsi que les effets attendus de la mesure au regard de la santé publique, de la protection du consommateur ou de l'environnement. Il est plus particulièrement exigé une analyse des risques effectuée conformément à la réglementation communautaire sur les substances chimiques.

19.

QUELLES SONT LES MESURES SUSCEPTIBLES D'ÊTRE SOUMISES À L'OBLIGATION DE NOTIFICATION IMPOSÉE PAR LA DIRECTIVE ?

19.1. La mesure doit relever de la définition de «règle technique »

Les procédures de notification prévues par la directive s'appliquent à l'adoption de tout «projet de règle technique», notion qui est définie de la manière suivante :

«Le texte d'une *spécification technique* ou d'une *autre exigence*, y compris de dispositions administratives, qui y est élaboré avec l'intention de l'établir ou de la faire finalement établir comme une *règle technique* et qui se trouve à un stade de préparation où il est encore possible d'y apporter des amendements substantiels.»

Pour éclairer cette définition, il faut préciser que l'on entend par:

- «*spécification technique*»: une *spécification* qui figure dans un document *définissant les caractéristiques requises d'un produit*, telles que les niveaux de qualité ou de propriété d'emploi, la sécurité, les dimensions, y compris les prescriptions applicables au produit en ce qui concerne la dénomination de vente, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essai, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, ainsi que les procédures d'évaluation de la conformité ;
- «*autre exigence*»: une exigence, autre qu'une *spécification technique*, *imposée à l'égard d'un produit pour des motifs de protection*, notamment des consommateurs ou de *l'environnement*, et visant son *cycle de vie* après mise sur le marché, telle que ses conditions d'*utilisation*, de *recyclage*, de *réemploi* ou d'*élimination* lorsque ces conditions peuvent *influencer de manière significative* la composition ou la nature du produit ou sa commercialisation ;

– «*règle technique*»: une *spécification technique* ou *autre exigence*, y compris les dispositions administratives qui s’y appliquent, dont l’observation est obligatoire, de jure ou de facto, pour la *commercialisation* ou *l’utilisation* dans un État membre ou dans une partie importante de cet État, de même que, sous réserve de celles visées à l’article 10, les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres visant *l’interdiction* de fabrication, d’importation, de commercialisation ou d’utilisation d’un produit.

La directive donne différents exemples de «*règles techniques de facto* »:

- les *dispositions législatives, réglementaires ou administratives* d’un État membre qui renvoient soit à des spécifications techniques ou à d’autres exigences, soit à des codes professionnels ou de bonne pratique qui se réfèrent eux-mêmes à des spécifications techniques ou à d’autres exigences et dont le respect confère une présomption de conformité aux prescriptions fixées par lesdites dispositions législatives, réglementaires ou administratives ;
- les *accords volontaires* auxquels l’autorité publique est partie contractante et qui visent, dans l’intérêt public, le respect de spécifications techniques ou d’autres exigences, à l’exclusion des cahiers de charges des marchés publics ;
- les *spécifications techniques ou d’autres exigences liées à des mesures fiscales ou financières* qui affectent la consommation des produits en encourageant le respect de ces spécifications techniques ou autres exigences; ne sont pas concernées les spécifications techniques ou autres exigences liées aux régimes nationaux de sécurité sociale».

Ces diverses notions sont par ailleurs interprétées de manière extensive par la Cour de justice: la règle technique se définit en fonction de ses effets et non pas de son objectif.

Dans son arrêt *Bic Benelux* du 20 mars 1997, la Cour de justice a jugé que non seulement des dispositions ayant pour objet immédiat d’entraver les échanges peuvent constituer des règles techniques mais aussi des règles qui peuvent produire un tel effet tout en poursuivant un autre but (par exemple, la protection de l’environnement). Indépendamment de son objectif de protection de l’environnement, une règle technique relative à la gestion de déchets ou à la protection des eaux se trouve donc soumise à l’obligation de notification. La directive 98/34/CE s’applique de la sorte aux règles relevant du domaine du droit pénal, son champ d’application n’étant pas limité aux produits destinés à des usages qui ne relèvent pas des prérogatives de la puissance publique.

La directive ne prévoit aucun seuil minimal concernant l’effet escompté des mesures en cause (pas de règle «*de minimis*») et n’opère aucune différenciation en fonction de la valeur des produits en cause ou de l’importance du marché concerné. Des projets de règles techniques ayant un impact économique négligeable sont dès lors soumis à l’obligation de notification.

19.2. Les règles de marquage des produits sont-elles soumises à la procédure de notification ?

La Cour a considéré à maintes reprises que des mesures nationales qui exigent l'aposition sur les biens de signes, de marques ou d'étiquettes particuliers doivent être qualifiées de réglementations techniques.

Tel est le cas des exigences de marquage ou d'étiquetage spécifiques et détaillées concernant l'extension aux instruments médicaux et stériles des obligations imposées aux médicaments en matière d'étiquetage ; la date de péremption sur l'étiquette apposée sur des instruments médicaux ; l'origine géographique des huiles d'olive ; l'obligation d'imposer des signes distinctifs déterminés sur des produits soumis à une taxe qui les frappe en raison d'une nuisance écologique ; la conformité des appareils électriques et à gaz présents dans les logements meublés à des normes techniques spécifiques fixées par le droit belge et devant porter la marque «CEBEC».

Une distinction doit toutefois être opérée entre les mesures d'habilitation qui en ne produisant aucun effet juridique ne sont, en principe, pas soumises à l'obligation de notification et les mesures d'exécution qui sont prises sur la base de telles dispositions d'habilitation et qui doivent être notifiées.

Une disposition qui oblige le producteur ou l'importateur d'un emballage à «identifier» ce dernier, sans l'obliger pour autant à faire figurer une marque ou un étiquetage sur cet emballage, ne fixe pas les caractéristiques requises dans le produit au sens de l'article 1^{er}, point 1 de la directive, et, partant, ne saurait être qualifié de spécification technique. Pourtant, la juridiction de renvoi peut arriver à la conclusion, eu égard à un ensemble d'éléments de fait et de droit, que l'obligation d'information doit être interprétée en ce sens qu'elle imposerait au producteur un marquage ou un étiquetage. Dans cette hypothèse, il s'agirait effectivement d'une spécification technique et ce même si les modalités de marquage ou de l'étiquetage restent imprécises.

19.3. Les conventions environnementales sont-elles soumises à notification ?

Les accords volontaires auxquels l'autorité publique est partie contractante et qui visent le respect de spécifications techniques ou d'autres exigences sont des «règles techniques de facto» (art. 1^{er}, 9) qui doivent être notifiées à la Commission.

19.4. Quelles sont les dispositions qui ne doivent pas faire l'objet d'une notification ?

Selon la Cour de justice, les dispositions suivantes ne constituent pas des règles techniques et ne doivent pas, dès lors, être notifiées :

- une disposition fixant les conditions d'établissement des entreprises de sécurité étant donné qu'elles ne définissent pas les caractéristiques des produits ;

- une norme établissant des valeurs limites de concentration en fibres d’amiante respirables sur les lieux de travail étant donné qu’elle «ne précise pas une caractéristique requise d’un produit» et ne «relève pas, à priori, de la définition de la spécification technique et, partant, ne peut être considérée comme une règle technique devant être notifiée à la Commission» ;
- l’interdiction de faire de la publicité pour des produits d’un type non agréé;
- l’obligation de libeller des informations sur un produit dans une langue déterminée dans la mesure où il s’agit d’une règle accessoire nécessaire à la transmission effective des informations auprès des consommateurs ;
- une demande d’agrément d’une entreprise récoltant et recyclant des déchets d’emballages, laquelle comprend un cahier des charges mentionnant les prescriptions techniques auxquelles doivent satisfaire les emballages usagés.

La directive 98/34/CE ne s’applique par ailleurs pas aux mesures que les États membres estiment nécessaires «dans le cadre du Traité pour assurer la protection des personnes, et en particulier des travailleurs, lors de l’utilisation de produits, pour autant que ces mesures n’affectent pas les produits» (article 1^{er}, dernier alinéa). De la sorte, une règle qui réserve l’emploi de certains appareils considérés comme dangereux à certains travailleurs qualifiés ne tombe pas sous le coup de la directive.

La notification n’est pas non plus requise en cas d’urgence (article 9.7) et en cas de transposition d’un acte communautaire contraignant (article 10.1.1).

En ce qui concerne la procédure d’urgence, la Cour de justice a implicitement indiqué que l’existence de motifs permettant d’invoquer la procédure d’urgence ne dispense pas les États membres de leur obligation de notifier leurs règles techniques.

En outre, la directive prévoit que la notification du projet n’a pas lieu s’il s’agit : «d’une simple *transposition intégrale* d’une norme internationale ou européenne, auquel cas une simple information quant à la norme concernée suffit» (article 8, §1^{er}).

L’on entend par normes internationales celles élaborées par l’ISO et par normes européennes celles adoptées par le CEN et le CENELEC.

A cela, il faut ajouter que la directive prévoit aussi que les articles 8 (obligation de notification) et 9 (obligations de *standstill*) de la directive sont inapplicables «aux dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres [...] par lesquels ces derniers se conforment aux actes communautaires contraignants qui ont pour effet l’adoption de spécifications techniques» (article 10, §1^{er} tiret).

Il ne s’agit pas d’un double emploi par rapport à l’exclusion visée à l’article 8, §1^{er}.

Le libellé de l’article 10, § 1^{er} soulève assurément plusieurs difficultés d’interprétation. Le terme «se conformer» devrait être interprété comme «approprier», «calquer», «copier», «s’aligner», «suivre», «se modeler». Dès lors, une norme technique qui ne se contenterait pas de reproduire intégralement une disposition de droit communautaire ne pourrait bénéficier de ce régime d’exemption. Pour que l’on soit en pré-

sence d'une transposition, il faut, selon la Cour, établir un lien direct entre la mesure communautaire contraignante et la mesure nationale.

D'autres exclusions se rapportent à l'exécution d'arrêtés rendus par la Cour de justice des Communautés européennes (art. 10, § 1^{er}, 5^e tiret), ce qui va de soi dans la mesure où la juridiction communautaire condamne les États membres qui n'ont pas transposé les normes communautaires.

Lorsque les États membres *«font usage des clauses de sauvegarde prévues dans des actes communautaires contraignants, les articles 8 et 9 ne sont pas applicables»* (art. 10, § 1^{er}, 3^e tiret). Nous avons déjà indiqué les conditions à respecter pour la mise en œuvre de clauses de sauvegarde, mise en œuvre qui implique une procédure communautaire de contrôle (voir 6.2.1).

20.

QUELLE EST LA PROCÉDURE DE NOTIFICATION ET QUELLES EN SONT LES CONSÉQUENCES SUR L'ADOPTION DE LA NORME?

Dès sa réception, la Commission européenne porte immédiatement la notification du projet de règle technique à la connaissance des autres États membres.

20.1. Le statu quo

L'État membre qui a notifié le projet reporte de trois mois son adoption, à compter de la date de la réception par la Commission de la communication de son projet (article 9, §1^{er}).

Si, dans les trois mois qui suivent cette date, la Commission ou un autre État membre émet un avis circonstancié selon lequel la mesure envisagée peut créer des obstacles à la libre circulation des marchandises, l'État membre doit reporter de six mois l'adoption de son projet (article 9, §2).

Ce délai commence à courir à compter de la date de la réception de la communication par la Commission.

20.2. Le régime dérogatoire

Toutefois, la notification de *«spécifications techniques ou d'autres exigences liées à des mesures fiscales ou financières qui affectent la consommation des produits en encourageant le respect de ces spécifications techniques ou autres exigences»* bénéficie d'un régime dérogatoire.

Ces mesures peuvent en effet entrer en vigueur dès leur communication à la Commission européenne sans que l'État membre ne doive reporter leur adoption pendant le temps prévu pour leur examen par la Commission et les autres États membres (article 10, §4).

Pour ce type de mesures, le contrôle a donc lieu *a posteriori* et offre de la sorte moins de garantie que le contrôle *a priori* de droit commun. Dans son arrêt *Bic Benelux*, la Cour de justice a toutefois interprété ce régime dérogatoire de manière fort stricte : elle a jugé que la notion d'exigence liée à une mesure fiscale se limitait aux mesures constituant *exclusivement* des mesures d'accompagnement fiscal. Tel n'est pas le cas du marquage d'un produit soumis à une taxe écologique en vue d'informer le public quant aux effets dudit produit sur l'environnement.

Enfin, les observations et les avis circonstanciés qui seraient émis par la Commission et par les autres États membres ne peuvent, en ce qui concerne les spécifications techniques ou les autres exigences liées à des mesures fiscales ou financières, «porter que sur les aspects éventuellement entravants pour les échanges [...] et non sur le volet fiscal ou financier de la mesure» (art. 8, 1, 6^e al.).

21.

INCIDENCE DES OBSERVATIONS ET DES AVIS CIRCONSTANCIÉS SUR L'ADOPTION DU PROJET DE RÈGLE TECHNIQUE

Si l'État membre est destinataire d'un avis circonstancié, il est tenu de faire rapport à la Commission sur la suite qu'il a l'intention de donner audit avis. La directive 98/34/CE prévoit que «l'État membre tiendra compte dans la mesure du possible» des observations «lors de la mise au point ultérieure de la règle technique» (art. 8.2).

En d'autres mots, l'État membre conserve la possibilité d'adopter sa règle technique alors même qu'elle aurait fait l'objet d'un avis circonstancié. A cet égard, la procédure prévue par la directive 98/34/CE se distingue de la procédure d'autorisation prévue à l'article 95 § 6 CE ;

Si le projet de règle technique ayant fait l'objet d'objections de la part de la Commission ou d'un autre État membre est adopté sans que ces objections soient prises en compte, la Commission conserve la possibilité d'envoyer une lettre de mise en demeure à l'État membre conformément à l'article 226 CE.

Enfin, les États membres sont tenus de communiquer sans délai à la Commission européenne «le texte définitif d'une règle technique» (art. 8.3).

22.

ARTICULATION AVEC LES AUTRES PROCÉDURES DE NOTIFICATION

L'article 8, §5 de la directive prévoit que «lorsqu'un projet de règle technique fait partie d'une mesure dont la communication à l'état de projet est prévue par d'autres actes communautaires, les États membres peuvent effectuer la notification visée à l'article 8, §1^{er} au titre de cet autre acte, sous réserve d'indiquer formellement qu'elle vaut aussi au titre de la présente directive.»

23.

QUELLE EST LA SANCTION DU NON-RESPECT DE LA PROCÉDURE DE NOTIFICATION ?

La méconnaissance de l'obligation de notification, de même que l'adoption de la règle technique nationale pendant la période de suspension, constitue un vice de procédure substantiel de nature à entraîner l'inapplicabilité aux particuliers des règles techniques qui n'auraient pas été notifiées à la Commission. Elle constitue dès lors une source importante d'insécurité juridique

Il appartient en principe à tous les organes de l'État de laisser inappliquées non seulement la règle technique qui n'aurait pas été communiquée à l'état de projet à la Commission européenne mais également toute règle technique adoptée sans respecter les délais de *statu quo* imposés par la directive.

En vertu de la jurisprudence, le non respect de la procédure de notification rend la mesure nationale inapplicable de manière telle que cette dernière ne peut plus être opposée aux particuliers. Les droits des particuliers peuvent donc être protégés provisoirement par les juridictions nationales, dans l'attente d'un arrêt de la Cour se prononçant, suite à un renvoi préjudiciel, sur l'obligation de notifier la mesure nationale. Enfin, un particulier qui a dû se conformer à une règle technique adoptée en violation de la directive est en droit d'obtenir réparation du dommage subi dans la mesure où les conditions posées par la jurisprudence sont remplies.

Qui plus est, le non respect des procédures communautaires peut avoir des incidences sur les relations contractuelles entre les particuliers.

L'inopposabilité des réglementations techniques nationales se trouve toutefois limitée aux hypothèses où l'objectif de la directive 98/34/CE a été mis en cause. Si l'absence de notification des règles techniques à la Commission constitue un vice de procédure qui a pour effet de rendre ces règles inopposables aux particuliers, cette inapplication ne vaut qu'«en tant qu'elles entravent l'utilisation et la commercialisation d'un produit non conforme à ces règles». La règle technique utilisée dans le cadre d'une procédure pénale qui n'aurait pas été notifiée à la Commission ne tombe pas sous le coup de cette jurisprudence.

CHAPITRE III

LES NOTIFICATIONS EN DROIT DE L'OMC

Katia Bodard et Marc Pallemarts
Vrije Universiteit Brussel

QUELLES SONT LES RÈGLES DE NOTIFICATION POSÉES DANS LE CADRE DE L'OMC DONT DOIT TENIR COMPTE L'AUTORITÉ FÉDÉRALE QUI SOUHAITE INSTAURER DES MESURES À L'ÉGARD DE PRODUITS POUR REMÉDIER À UN PROBLÈME D'ENVIRONNEMENT ?

◆ La mesure envisagée concerne-t-elle des spécifications techniques ? ➡ 1

NON

↳ pas de notification conformément à l'accord OTC ➡ 2

OUI

↳ en principe, notification conformément à l'accord OTC (ou à l'accord SPS pour les règlements techniques concernant des mesures sanitaires ou phytosanitaires), mais des *exceptions* sont prévues ➡ 3

◆ S'il n'y a pas d'obligation de notification (OTC), d'autres obligations (OMC) sont-elles prévues ? ➡ 2

– GATT de 1994: principes TN & NPF ➡ 2.a

– Exception: art. XX GATT ➡ 2.b

◆ Dans quels cas les règlements techniques obligatoires ne sont-ils pas soumis à une obligation de notification ? ➡ 3

– Règlement technique basé sur une norme internationale ➡ 3.1 et sans effet notable sur le commerce

– Pas de notification requise en cas de mesures fiscales et financières imposées ou accordées à un produit

– Dans tous les autres cas, notification obligatoire

(check-list substantielle préalable ➡ 4)

◆ **Quelle «check-list» (grille de référence) faut-il parcourir *a priori* pour s'assurer que la spécification technique projetée (règlement ou norme) est conforme à l'accord OTC ? ➔ 4**

a) *Règlement technique* : ➔ 4.1

- Quelle est la *justification* à la base de la mesure d'exécution à prendre ?
- Y a-t-il une possible *influence* sur les intérêts commerciaux d'autres membres de l'OMC ?
- Contrôle de la *proportionnalité*: des mesures moins restrictives pour le commerce sont-elles éventuellement possibles ?
- Évaluation des *risques* liés à la non-réalisation de l'objectif visé
- Les *principes TN et NPF* sont-ils appliqués à l'importation de produits visés par des règlements techniques ?
- Existe-t-il des *normes internationales* pertinentes, suffisamment efficaces et appropriées, sur lesquelles la mesure d'exécution puisse être basée ?

sinon, notification obligatoire
➔ 5 à 7

b) *Norme facultative* : ➔ 4.2

- (non prévu dans le Code de pratique)
- Ne crée-t-on pas des obstacles non nécessaires au commerce ?
- (non prévu dans le Code de pratique)
- L'organisme de normalisation applique-t-il les *principes TN et NPF* pour l'importation de produits ?
- Existe-t-il des *normes internationales* pertinentes, suffisamment efficaces et appropriées, sur lesquelles la norme peut être basée ?

➔ 9

Remarque : ➔ 4.3

L'accord SPS soumet les membres de l'OMC à plusieurs obligations comparables à celles prévues par l'accord OTC, à savoir :

- Quelle est la *justification* (objectif légitime) invoquée pour l'introduction de mesures sanitaires et phytosanitaires ?
- *Contrôle de proportionnalité*: l'instauration de mesures sanitaires et phytosanitaires est-elle nécessaire à la protection de la vie ou de la santé des personnes, des animaux ou à la préservation des végétaux ?
- N'y a-t-il pas une *restriction déguisée au commerce international* ?
- Ces mesures ne sont-elles pas maintenues sans preuves scientifiques suffisantes ?
- N'y a-t-il pas une discrimination arbitraire ou injustifiable; les *principes TN et NPF* sont-ils appliqués ?
- Les mesures sont-elles basées sur des *normes, directives ou recommandations internationales, dans les cas où il en existe*, sauf disposition contraire de l'accord, et en particulier les dispositions du paragraphe 3 (= protection plus élevée s'il y a une justification scientifique et à condition qu'il n'y ait pas incompatibilité avec les dispositions de l'accord SPS) ?

◆ **A quel stade du processus législatif préparatoire faut-il satisfaire à l'obligation de notification ? ↻ 5**

- Projet suffisamment mûr
- Le règlement doit encore pouvoir être adapté

◆ **Qui est responsable de la notification ? ↻ 6**

- Autorité du gouvernement central pour la notification et la mise en œuvre à l'échelon national ↻ **6.a**
- Secrétariat de l'OMC pour la communication des notifications aux autres États membres, en accordant une attention particulière aux pays en développement

◆ **Quel est le contenu de la notification et comment se déroule la procédure d'introduction de mesures nationales contenant des règlements techniques en application de l'accord OTC ? (cf. accord SPS) ↻ 7**

- La notification doit être claire et complète
- La notification de l'intention d'introduire une mesure relative à un produit doit être faite assez tôt
- Notification des produits visés par la mesure, avec mention de l'objectif et de la raison d'être de la mesure
- Prévoir un délai raisonnable pour les éventuelles observations écrites des autres membres de l'OMC
- Pas d'obligation de notification dans les cas d'urgence (voir toutefois ↻ **8**), mais possibilité pour les autres membres de l'OMC de présenter leurs observations écrites *a posteriori*
- Les règlements techniques ou les mesures sanitaires ou phytosanitaires adoptés doivent être publiés sans délai, pour permettre aux autres États membres d'en prendre connaissance
- Prévoir un délai raisonnable entre la publication et l'entrée en vigueur, afin de permettre aux autres États membres de procéder à d'éventuelles adaptations

◆ **Comment se déroule la procédure d'introduction de normes facultatives en application de l'accord OTC ? ↻ 9**

- L'organisme de normalisation publie un programme de travail
- L'existence du programme de travail est annoncée dans une publication nationale ou régionale concernant les activités de normalisation
- Pour chaque norme, mention de la classification, du stade d'élaboration et de toutes les normes internationales utilisées comme base
- Prévoir un délai de 60 jours au moins pour les observations éventuelles ; cette période peut être raccourcie en cas de problèmes urgents
- Publication:
 - a) du délai;
 - b) du fait (éventuel) que le projet s'écarte des normes internationales pertinentes
- Une fois adoptée, la norme doit être publiée sans délai

◆ **Dans quelle mesure la procédure d'urgence de l'OMC est-elle nuancée par la directive européenne en matière de notification ? ➔ 8**

- Approbation, par la Commission européenne, de la procédure d'urgence de notification européenne ;
- Clause «*standstill*» européenne.

En application de l'accord OTC (Accord sur les obstacles techniques au commerce)¹ et de l'accord SPS (Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires)², les États membres de l'OMC sont soumis à une obligation de notification³.

Tout projet de législation fixant des exigences techniques applicables aux produits, en ce qui concerne leurs caractéristiques intrinsèques ou la manière dont ils sont produits, doit être notifié au secrétariat de l'OMC afin de permettre aux autres États membres de l'OMC de faire part de leurs remarques en la matière, dans l'hypothèse où la législation envisagée serait susceptible de créer des obstacles au commerce.

Les règlements techniques ou les normes de qualité applicables aux produits peuvent consister, par exemple, en procédures de certification et d'approbation, prescriptions en matière de méthodes de production et de transformation (MPT), prescriptions en matière d'étiquetage, d'emballage et de qualité, conditions de prestation, procédures de test, spécifications de produits, prescriptions en matière de sécurité, conditions de construction, conditions en matière de dimensions, de dénomination, de terminologie et de symboles, d'utilisation, de réemploi et d'élimination ou de recyclage, prescriptions d'interdiction de commercialiser, d'utiliser ou de consommer un produit déterminé, prescriptions relatives à la mention de mesures fiscales ou financières susceptibles d'influencer le commerce, l'usage ou la consommation d'un produit, prescriptions en matière d'indications quantitatives et qualitatives, etc.

¹ Cet accord est l'un des accords qui ont été mis au point en 1994 à Marrakech, lors de l'institution de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) résultant du Cycle d'Uruguay, lequel constituait lui-même les huitièmes négociations commerciales multilatérales depuis la création du GATT (General Agreement on Tariffs and Trade – Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce) en 1947. En anglais, l'OMC est désignée par l'acronyme WTO (World Trade Organization).

L'accord OTC a été intégré dans la législation belge par la loi belge du 23 décembre 1994 portant approbation des Actes internationaux suivants : *a*) Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, acte final, annexes 1A, 1B, 1C, 2, 3 et 4, décisions et déclarations et memorandum d'accord sur les engagements relatifs aux services financiers, et *b*) Accord sur les marchés publics et appendices I, II, III et IV, faits à Marrakech le 15 avril 1994, *M.B.*, 23 janvier 1997, 1172, et supplément au *Moniteur belge* du 23 janvier 1997, 111-132 (Accord sur les obstacles techniques au commerce).

² Au même titre que l'accord OTC, l'accord SPS constitue l'un des accords qui ont été négociés et mis en œuvre dans le cadre de la création de l'Organisation mondiale du commerce. Voir supplément au *Moniteur belge* du 23 janvier 1997, 59-73 (Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires).

³ Les mesures techniques sont notifiées, selon la matière spécifique, conformément à l'accord OTC ou à l'accord SPS. Pour un commentaire détaillé, voir en particulier la réponse à la question 1.

La non-notification n'entraîne pas la non-application des règles et prescriptions fixées, mais peut donner lieu à une procédure dans le cadre du mécanisme de traitement des litiges de l'OMC pour non-respect des règles commerciales internationales.

Les obligations de notification prévues par l'accord OTC concernent :

- la notification de l'état d'avancement de la mise en œuvre et de l'administration de l'accord OTC dans la législation nationale (art. 15.2 OTC⁴) ;
- la notification des projets de mesures contenant des règlements techniques et des procédures d'évaluation de la conformité en vertu des articles 2.9.2⁵, 2.10.1⁶, 3.2⁷, 5.6.2⁸, 5.7.1⁹, 7.2¹⁰, 8.1¹¹ et 9.2¹² OTC (art. 10.6 OTC¹³) ;
- la notification des accords bilatéraux ou multilatéraux conclus avec d'autres États membres de l'OMC sur des questions relatives aux règlements techniques, aux normes ou aux procédures d'évaluation de la conformité (art. 10.7 OTC¹⁴) ;
- la notification de l'acceptation ou de la dénonciation du Code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes au Centre d'information ISO/CEI à Genève (annexe 3, C. de l'accord OTC) ;
- la notification du point d'information national (art. 10.1 OTC¹⁵).

4 Notification des mesures qui sont en vigueur ou que les États membres auront prises pour assurer la mise en œuvre et l'administration de l'accord OTC, ainsi que de toute modification ultérieure des mesures prises en application de l'accord OTC.

5 Notification des règlements techniques rédigés par des institutions du gouvernement central.

6 Notification des règlements techniques adoptés par des institutions du gouvernement central d'un État membre confronté à des problèmes urgents.

7 Notification des règlements techniques rédigés ou adoptés pour des raisons urgentes par des institutions publiques locales et des organismes non gouvernementaux.

8 Notification des procédures projetées pour l'évaluation de la conformité par des institutions du gouvernement central.

9 Notification des procédures d'évaluation de la conformité adoptées pour des raisons urgentes par des institutions du gouvernement central.

10 Notification des procédures d'évaluation de la conformité rédigées ou adoptées pour des raisons urgentes par des institutions publiques locales.

11 Notification des procédures d'évaluation de la conformité adoptées par des organismes non gouvernementaux.

12 Notification des procédures d'évaluation de la conformité adoptées par des organisations internationales et régionales dont sont membres des institutions ou organismes compétents de leur ressort territorial.

13 Les obligations de notification découlant de l'article 10.6 OTC s'effectuent conformément à un formulaire standard élaboré au sein du Comité OTC. Ce modèle fait partie des décisions et recommandations qui ont été adoptées par le Comité OTC depuis 1995 (voir, en particulier, World Trade Organization, Committee on Technical Barriers to Trade, *Decisions and Recommendations adopted by the Committee since 1 January 1995*, Note by the Secretariat, G/TBT/1/Rev. 8, 23 mai 2002, 14).

14 La notification des accords bilatéraux ou multilatéraux conclus entre un État membre de l'OMC et un ou plusieurs autres pays sur des questions relatives aux règlements techniques, aux normes ou aux procédures d'évaluation de la conformité s'effectue conformément à un formulaire standard; cf. supra, note 13 (*Ibid.*, 24).

15 L'accord OTC prévoit également l'obligation, pour chaque État membre de l'OMC, de faire en sorte qu'il existe un point d'information et de le communiquer au secrétariat de l'OMC.

En outre, les États membres de l'OMC sont obligés de désigner une autorité du gouvernement central qui sera responsable de la mise en œuvre des dispositions relatives aux procédures de notification prévues par l'accord OTC (art. 10.10 OTC).

1.

LA MESURE ENVISAGÉE CONCERNE-T-ELLE DES SPÉCIFICATIONS TECHNIQUES ?

Si la mesure envisagée ne concerne *pas* une spécification technique, aucune obligation de notification n'est prévue par l'accord OTC.

Si, au contraire, la mesure envisagée concerne *bien* une spécification technique (en particulier des normes de produits et des exigences liées aux produits), elle doit être notifiée au secrétariat de l'OMC en vertu de l'accord OTC.

S'il s'agit spécifiquement de mesures techniques visant la protection de la santé des personnes et des animaux ou la préservation des végétaux, celles-ci doivent être notifiées au secrétariat de l'OMC, en application de l'accord SPS¹⁶.

¹⁶ Selon son article 1.5, l'accord OTC ne s'applique pas aux mesures sanitaires et phytosanitaires telles qu'elles sont définies dans l'accord SPS. Dès lors, si une mesure technique concerne une matière relevant de l'application de l'accord SPS, l'application de l'accord OTC sera en principe exclue et l'on vérifiera la conformité de la mesure avec l'accord SPS.

Toutefois, toutes les mesures qui relèvent de l'application de l'accord SPS resteront également dans le champ d'application du GATT, étant entendu que les règles SPS sont en principe plus strictes que les règles générales du GATT. Mais on ne peut établir avec certitude si les instances de règlement des litiges de l'OMC qui doivent se prononcer sur une mesure attaquée sur la base de son incompatibilité avec le GATT et avec l'accord SPS appliqueront uniquement les dispositions du GATT, uniquement les principes SPS ou les deux accords. Dans le cas où une mesure poursuit un double objectif qui relève respectivement de l'application de l'accord SPS et de l'application des règles du GATT (p. ex. sécurité alimentaire et biodiversité), il faudra attendre la réaction de l'OMC en la matière. En fin de compte, les instances de traitement des litiges de l'OMC devront déterminer la relation exacte entre le GATT, l'accord OTC et l'accord SPS à l'occasion des cas concrets qui leur seront soumis. Dans la plupart de ces cas, il sera question d'un problème de «double emploi» entre l'accord OTC ou SPS et le GATT, plutôt que de conflits de dispositions. Étant donné que l'accord OTC et l'accord SPS concernent tous deux des accords particuliers dont l'application va plus loin que la définition générale prévue par le GATT (article XX.b), il faudra en principe examiner tout d'abord la conformité de la mesure projetée avec l'accord OTC ou SPS (cf. l'affaire «amiante», et en particulier le rapport général), l'article XX. b) pouvant être appliqué comme une disposition complémentaire. Concrètement: l'accord SPS concerne des règlements et des mesures sanitaires et phytosanitaires visant à assurer une protection contre l'exposition aux animaux et plantes nuisibles, aux parasites (p. ex. les insectes nuisibles), aux micro-organismes, aux additifs, aux contaminants, toxines et organismes pathogènes dans les produits alimentaires et dans les aliments pour animaux. Ainsi, une mesure de protection contre la présence d'insecticides dans les fruits est une mesure qui relève de l'application de l'accord SPS, mais une mesure de protection contre le bio-engineering dans les fruits ne peut pas être couverte, par exemple, par l'accord SPS car la modification génétique des organismes ne sera pas nécessairement considérée comme faisant partie des risques sanitaires et phytosanitaires. C'est la raison pour laquelle l'application de l'accord SPS aux OGM, par exemple, est une problématique complexe.

(Voir e.a. Sampson, Gary P., *Effective Multilateral Environment Agreements and Why the WTO Needs Them*, in *World Economy*, 2001, Vol. 24, No. 9, 211; Matsushita, Mitsuo, Schoenbaum, Thomas J., et Mavroidis, Petros C., *The World Trade Organization. Law, Practice and Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2002, 488 et 489)

2.

S'IL N'Y A PAS D'OBLIGATION DE NOTIFICATION, D'AUTRES OBLIGATIONS SONT-ELLES PRÉVUES ?

Outre aux dispositions spécifiques de l'accord OTC applicables aux produits, le commerce international des marchandises est également (et avant tout) soumis aux dispositions générales du GATT qui régulent le commerce international entre les États membres de l'OMC.

Il en résulte qu'il faudra vérifier si la mesure envisagée n'est pas contraire aux principes de base de l'accord général du GATT, notamment en ce qui concerne l'application du principe NPF et du principe TN, et qu'il faudra, si tel est le cas, vérifier si l'on peut éventuellement invoquer les exceptions générales prévues à l'article XX du GATT¹⁷.

a) Le traitement national

- NT : *National Treatment* (traitement national – TN), principe en vertu duquel les produits importés doivent au moins bénéficier du même traitement que les produits similaires (*like products*) d'origine locale ;
- MFN : *Most Favoured Nation Treatment* (traitement de la nation la plus favorisée – NPF), ce qui signifie que chaque avantage accordé par un membre de l'OMC à un produit d'un autre membre est accordé de la même façon aux produits similaires de tous les autres États membres. En d'autres termes, lorsque les membres de l'OMC accordent un avantage à un autre État membre, ils doivent faire de même pour tous les autres États membres.

b) L'article XX du GATT

L'article XX du GATT permet aux États membres d'appliquer certaines restrictions au commerce pour autant qu'ils aient satisfait à un des objectifs énumérés dans cet article (cf. de *a* à *j*), et à la «condition» générale que les mesures nationales ainsi instaurées ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable, soit une restriction déguisée au commerce international.

Les objectifs pertinents en matière de protection de l'environnement sont énoncés aux points *b* et *g*:

- art. XX.*b*: «nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux» ;
- art. XX.*g*: «se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales.»

¹⁷ Pour un commentaire détaillé, voir le rapport général des recherches, publié sur le site www.belspo.be.

Les membres de l'OMC peuvent faire usage de ces exceptions pour développer leur propre politique d'environnement et donc appliquer des mesures spécifiques de protection de l'environnement discriminatoires à l'égard de l'importation de produits d'autres États membres, à condition que ces mesures ne constituent pas une discrimination injustifiable ou arbitraire et ne dissimulent pas une forme de protectionnisme.

3.

DANS QUELS CAS LES RÈGLEMENTS TECHNIQUES OBLIGATOIRES SONT-ILS SOUMIS À UNE OBLIGATION DE NOTIFICATION ?

Les règlements techniques obligatoires *ne sont pas* soumis à une obligation de notification :

- lorsque les règlements techniques envisagés sont basés sur des normes internationales et que ces règlements n'ont pas d'effet notable sur les échanges commerciaux avec d'autres membres de l'OMC (art. 2.4 et 2.5 OTC, combinés à l'art. 2.9 OTC *a contrario*) (cf. accord SPS, annexe B.5 *a contrario*) ;
- en cas de mesures fiscales et financières appliquées à un produit (p. ex. TVA «verte», écotaxe)¹⁸, l'accord OTC ne prévoit en principe aucune obligation de notification, mais il y a un risque d'incompatibilité avec le principe TN (traitement national) prévu par le GATT de 1994 et, donc, d'entrave au commerce international.

Dans tous les autres cas, le règlement technique sera soumis à l'obligation de notification.

Avant de pouvoir procéder à la notification, il faudra vérifier si le règlement en question satisfait à un certain nombre de conditions substantielles prévues dans l'accord OTC.

3.1. La notion de norme internationale

L'accord OTC établit une distinction entre les règlements techniques «obligatoires» et les normes «facultatives».

a) Les normes facultatives

Les normes facultatives relèvent de l'application du «Code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes» (cf. annexe 3 de l'accord OTC).

Selon l'article 4 de l'accord OTC, les membres de l'OMC ont l'obligation :

- *de faire en sorte* que les institutions à activité normative de leur gouvernement central acceptent et respectent le Code de pratique ;

¹⁸ Les mesures fiscales font partie de la catégorie des instruments économiques qui peuvent être affectés à la réalisation d'une politique déterminée. L'utilisation d'instruments économiques peut être contraire aux dispositions générales du GATT.

- *de prendre toutes mesures raisonnables en leur pouvoir* pour faire en sorte que les institutions publiques locales et organismes non gouvernementaux à activité normative de leur ressort territorial acceptent et respectent le Code de pratique ;
- *de prendre toutes mesures raisonnables en leur pouvoir* pour faire en sorte que les organismes non gouvernementaux à activité normative de leur ressort territorial, ainsi que les organismes régionaux à activité normative dont eux-mêmes ou l'un ou plusieurs des institutions ou organismes de leur ressort territorial sont membres, acceptent et respectent le Code de pratique.

b) Les règlements techniques obligatoires

En cas d'élaboration d'un règlement technique (obligatoire), les membres de l'OMC sont tenus, conformément à l'article 2.4 de l'accord OTC, d'utiliser les *normes internationales* existantes ou qui sont sur le point d'être mises en forme finale, ou leurs éléments pertinents, comme base de la mesure nationale qu'ils souhaitent décréter, sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés (p. ex. protection de l'environnement).

Dans l'annexe 1 de l'accord OTC, une norme est définie comme suit : «Document approuvé par un organisme reconnu, qui fournit, pour des usages communs et répétés, des règles, des lignes directrices ou des caractéristiques pour des produits ou des procédés et des méthodes de production connexes, dont le respect n'est pas obligatoire. Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés.»

Cette définition de la notion de norme est basée sur les termes indiqués dans la sixième édition du Guide ISO/CEI 2: 1991 – *Termes généraux et leurs définitions concernant la normalisation et les activités connexes*, et elle a le même sens que celui qui lui est donné dans les définitions de ce guide (cf. paragraphe introductif de l'annexe 1).

La note explicative de cette définition souligne qu'aux fins de l'accord OTC, on entend par normes les documents dont le respect est volontaire et par règlements techniques les documents dont le respect est obligatoire. Il est en outre précisé que les normes élaborées par la communauté internationale à activité normative sont fondées sur un consensus, mais que l'accord OTC vise également des documents qui ne sont pas fondés sur un consensus.

En revanche, on ne précise pas ce qu'il faut entendre par «communauté internationale à activité normative» ni par «documents qui ne sont pas fondés sur un consensus». Par conséquent, on ne sait pas exactement si ces documents concernent également ceux qui contiennent des normes convenues au niveau international, mais pas dans le cadre de la «communauté internationale à activité normative», ou des normes (supra)nationales, ou encore toutes ces catégories. En d'autres termes, l'interprétation de la notion de normes internationales n'est pas très claire.

4.

QUELLE CHECK-LIST FAUT-IL PARCOURIR *A PRIORI* POUR S'ASSURER QUE LA SPÉCIFICATION TECHNIQUE PROJETÉE (RÈGLEMENT OU NORME) EST CONFORME À L'ACCORD OTC ?

4.1. Pour les règlements techniques

Pour qu'un *règlement technique* soit conforme aux conditions prévues dans l'accord OTC, il doit satisfaire à une série de conditions substantielles¹⁹ (art. 2.1, 2.2, 2.4, 2.5 et 2.9 OTC) :

- il faut avant tout pouvoir *justifier* l'élaboration et la mise en œuvre du règlement technique (= objectif légitime). Cet objectif peut être, par exemple, la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, la protection de la vie ou de la santé des animaux ou des végétaux, ou la protection de l'environnement ;
- il faut également vérifier si la mesure envisagée peut avoir un *effet* sur les intérêts commerciaux des autres États membres de l'OMC et si cette mesure n'aura pas pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international ;
- le règlement technique projeté doit en outre être soumis à un *test de proportionnalité*. Il s'agit de vérifier si l'objectif recherché ne peut pas être atteint par d'autres mesures moins restrictives pour le commerce que ne le serait la mesure envisagée ;
- la mesure visée doit ensuite faire l'objet d'une *évaluation des risques*. Cette évaluation consiste à déterminer les risques qu'entraînerait la non-réalisation de l'objectif recherché. Pour pouvoir évaluer ces risques, on tient compte notamment des données scientifiques et techniques disponibles, des techniques de transformation connexes ou des utilisations finales prévues pour les produits ;
- enfin, dans les cas où un règlement technique est requis, il y a lieu de voir s'il existe une *norme internationale* sur laquelle le règlement technique puisse être basé, et si cette norme est suffisamment efficace et appropriée pour réaliser les objectifs légitimes recherchés. Si tel n'est pas le cas, l'État membre de l'OMC concerné est obligé de notifier le règlement technique projeté, car il peut avoir de graves conséquences pour le commerce des autres membres de l'OMC ;

4.2. Pour les normes facultatives

Pour ce qui est de l'introduction de *normes facultatives*, le Code de pratique prévoit des conditions substantielles relativement comparables à celles en vigueur pour l'application de mesures techniques (voir annexe 3 de l'accord OTC).

Les normes facultatives qui sont élaborées ne peuvent avoir pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international (annexe 3, E. de l'accord

¹⁹ Voir à ce propos le rapport général.

OTC cf. art. 2.2 OTC), doivent respecter les principes généraux du GATT (TN et NPF) (annexe 3, D. de l'accord OTC, cf. art. 2.1 OTC) et doivent être basées sur des normes internationales, pour autant que celles-ci soient efficaces et appropriées (annexe 3, F. de l'accord OTC cf. art. 2.4 OTC).

4.3. L'accord SPS

L'accord SPS soumet les membres de l'OMC à plusieurs obligations comparables à celles prévues par l'accord OTC, à savoir, entre autres :

- Art. 2.1: les membres ont le droit de prendre les mesures sanitaires et phytosanitaires *qui sont nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux* à condition que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les dispositions du présent accord (= accord SPS) ;
- Art. 2.2: les membres feront en sorte qu'une mesure sanitaire ou phytosanitaire ne soit appliquée *que dans la mesure nécessaire* pour protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou préserver les végétaux, qu'elle soit fondée sur des *principes scientifiques* et qu'elle ne soit pas maintenue sans *preuves scientifiques* suffisantes, exception faite de ce qui est prévu au paragraphe 7 de l'article 5 (= application du principe de précaution) ;
- Art. 2.3: les membres feront en sorte que leurs mesures sanitaires et phytosanitaires n'établissent *pas de discrimination arbitraire ou injustifiable* entre les Membres où existent des conditions identiques ou similaires (= NPF), y compris entre leur propre territoire et celui des autres membres (= TN). Les mesures sanitaires et phytosanitaires ne seront *pas* appliquées de façon à constituer une *restriction déguisée au commerce international* ;
- Art. 3.1: afin d'harmoniser le plus largement possible les mesures sanitaires et phytosanitaires, les membres *établiront* leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires *sur la base de normes, directives ou recommandations internationales, dans les cas où il en existe*, sauf disposition contraire du présent accord, et en particulier les dispositions du paragraphe 3 (= protection plus élevée s'il y a une justification scientifique et à condition qu'il n'y ait pas incompatibilité avec les dispositions de l'accord SPS).

5.

À QUEL STADE DU PROCESSUS LÉGISLATIF PRÉPARATOIRE FAUT-IL SATISFAIRE À L'OBLIGATION DE NOTIFICATION ?

Les autres membres de l'OMC à qui il faut permettre de communiquer leurs observations sur un projet de mesure contenant un règlement technique ont intérêt à ce que, d'une part, il y ait encore une possibilité d'adapter le règlement projeté et à ce que, d'autre part, le projet proposé soit suffisamment mûr, de sorte qu'il soit possible de présenter des observations pertinentes.

6.

QUI EST RESPONSABLE DE LA NOTIFICATION ?

Pour que les obligations de transparence puissent être remplies de façon optimale, l'accord OTC oblige les États membres de l'OMC à désigner, comme indiqué plus haut, une autorité du gouvernement central qui sera responsable de la mise en œuvre à l'échelon national des dispositions relatives aux procédures de notification. (art. 10.10 OTC).

Toutefois, si pour des raisons juridiques ou administratives, la responsabilité est partagée entre deux ou plusieurs autorités du gouvernement central, les États membres de l'OMC sont tenus de fournir aux autres membres des renseignements complets et sans ambiguïté sur le domaine de responsabilité de chacune de ces autorités. (art. 10.11 OTC)

Le secrétariat de l'OMC communiquera les notifications qu'il reçoit à tous les membres et à tous les organismes internationaux à activité normative et d'évaluation de la conformité intéressés. Il appellera en particulier l'attention des pays en développement sur toutes notifications relatives à des produits qui présentent pour eux un intérêt particulier (art. 10.6 OTC).

L'autorité du gouvernement central qui, au niveau belge, assume l'obligation de notification à l'OMC des mesures contenant des règlements techniques, est le Bureau belge de Normalisation (successeur de l'Institut belge de Normalisation [IBN/BIN]), qui a été notamment chargé par la loi du 3 avril 2003²⁰ de défendre les intérêts belges au sein des instances de normalisation européennes et internationales.

²⁰ Loi du 3 avril 2003 relative à la normalisation, *Moniteur belge*, 27 mai 2003 :

Art. 5 : Dans le cadre de la politique en matière de normalisation définie par le ministre, le Bureau a pour missions :

- 1° l'exécution d'une mission générale de recensement tant des besoins en normes et documents techniques nouveaux que de l'offre pour les réaliser, et d'évaluation des moyens de financement nécessaires;
- 2° la coordination des travaux de normalisation et l'harmonisation des règles sur lesquelles la normalisation doit être basée;
- 3° la centralisation, l'examen, la consultation et/ou l'approbation des projets de normes;
- 4° la diffusion des normes et des documents techniques;
- 5° la promotion de la normalisation et la coordination de mesures destinées à en faciliter l'application;
- 6° la gestion des moyens qui lui sont alloués et consacrés au développement des compétences scientifiques et techniques dans les matières à normaliser;
- 7° l'élaboration de normes, ainsi que le suivi, le développement et la mise au point de documents techniques en tant que nouveaux produits n'ayant pas le statut de norme, mais répondant à des besoins sur le marché;
- 8° la représentation des intérêts belges dans les instances européennes et internationales de normalisation;
- 9° la création et la dissolution des commissions de normalisation;
- 10° l'agrément ou le retrait de l'agrément des opérateurs sectoriels de normalisation suivant des modalités définies par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres;
- 11° l'exécution de tâches en rapport avec la normalisation et la certification qui lui sont confiées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

7.

QUEL EST LE CONTENU DE LA NOTIFICATION ET COMMENT SE DÉROULE LA PROCÉDURE ?

La notification doit être aussi complète et aussi claire que possible et indiquer si le règlement en question est notifié dans le cadre de l'accord OTC ou de l'accord SPS.

Conformément aux deux accords de l'OMC (art. 2.9 OTC et annexe B, 5 SPS), les États membres doivent faire part, respectivement «assez tôt» et «sans tarder», de leur intention d'adopter un règlement technique déterminé, de manière à ce que les parties intéressées dans d'autres États membres puissent en prendre connaissance. Par l'intermédiaire du secrétariat, ils notifieront aux autres États membres de l'OMC les produits qui sont visés par le règlement technique projeté ou par la mesure SPS, en indiquant brièvement l'objectif et la raison d'être du règlement ou de la mesure. Les autres membres doivent également disposer d'un délai raisonnable pour pouvoir faire part de leurs observations. Le délai recommandé par le Comité OTC est de 60 jours, mais il est généralement ramené, dans la pratique, à 45 jours en moyenne²¹.

Dans les cas d'urgence (art. 2.10 OTC : sécurité, santé, protection de l'environnement ou sécurité nationale ; annexe B, 6 SPS : protection de la santé), aucune notification n'est requise, mais il faut alors notifier immédiatement aux autres membres de l'OMC, par l'intermédiaire du secrétariat, le règlement technique en question et les produits visés, en indiquant brièvement l'objectif et la raison d'être du règlement technique, y compris la nature des problèmes urgents. Les autres membres ont la possibilité de présenter leurs observations, fût-ce *a posteriori*.

Les règlements techniques ou les mesures sanitaires ou phytosanitaires qui auront été adoptés doivent être publiés sans délai, de manière à permettre aux autres États membres d'en prendre connaissance. Sauf dans les circonstances d'urgence, il y a lieu de prévoir un délai raisonnable entre la publication d'une mesure déterminée et son entrée en vigueur, afin de laisser aux autres membres de l'OMC le temps de procéder aux adaptations nécessaires.

8.

DANS QUELLE MESURE LA PROCÉDURE D'URGENCE DE L'OMC EST-ELLE NUANCÉE PAR LA DIRECTIVE EUROPÉENNE EN MATIÈRE DE NOTIFICATION ?

Comme les États membres de l'Union européenne sont également soumis à une obligation de notification européenne, il en résulte dans la pratique que la procédure d'urgence de l'OMC ne peut être utilisée que si la Commission européenne a approuvé la procédure d'urgence de notification européenne.

²¹ Pour d'autres données chiffrées, voir le rapport général.

A l'issue du délai prévu pour les observations, la nouvelle réglementation peut entrer en vigueur dans le cadre de la procédure OMC, mais, en conséquence de la directive européenne en matière de notification, un règlement ne peut concrètement entrer en vigueur qu'au terme du délai «*standstill*» prévu par la législation européenne.

9.

COMMENT SE DÉROULE LA PROCÉDURE D'INTRODUCTION DE NORMES FACULTATIVES ?

Au moins tous les six mois, l'organisme à activité normative fera paraître un programme de travail indiquant les normes qu'il est en train d'élaborer et celles qu'il a adoptées dans la période précédente. Un avis annonçant l'existence du programme de travail sera publié dans une publication nationale ou, selon le cas, régionale concernant les activités de normalisation (annexe 3, J. §1^{er} OTC).

Le programme de travail indiquera, pour chaque norme, la classification pertinente de la matière visée, le stade d'élaboration de la norme et les références des normes internationales éventuellement utilisées comme base de cette norme (annexe 3, J. §2 OTC).

Les organismes à activité normative doivent ménager une période de 60 jours au moins aux parties intéressées du ressort territorial d'un membre de l'OMC pour présenter leurs observations au sujet du projet de norme. Cette période pourra toutefois être raccourcie au cas où des problèmes urgents de sécurité, de santé ou de protection de l'environnement se posent ou menacent de se poser. Ce délai doit être publié et cette notification indiquera, dans la mesure où cela sera réalisable, si le projet de norme s'écarte des normes internationales pertinentes (annexe 3, L. OTC).

Une fois adoptée, la norme sera publiée dans de brefs délais (annexe 3, O. OTC).

GLOSSAIRE

GATT 1994	General Agreement on Tariffs and Trade 1994 Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce	TN PPMs MPT	Traitement national Production and Process Methods Méthodes de production et de transformation
GATT 1947	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce du 30 octobre 1947	SPS	Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires
OGM	Organisme génétiquement modifié		
PIP	Politique intégrée des produits		
ISO	International Standard Organisation (Organisation internationale de normalisation)	OTC	(Accord sur les) obstacles techniques au commerce
NPF	Nation la plus favorisée	OMC	Organisation mondiale du commerce

CONCLUSIONS

La marge de manœuvre juridique dont dispose l'autorité nationale pour mener une politique originale en matière de produits doit être appréciée à la lumière de l'analyse des dispositions résultant tant du droit interne que du droit européen et des règles posées au niveau de l'OMC.

1.

LE DROIT INTERNE

Pour ce qui concerne le droit interne, trois axes principaux gouvernent l'action envisagée au niveau national :

- 1° il faut poser tout d'abord la question de la compétence de l'autorité fédérale, au regard des règles de répartition des compétences qui attribuent une très importante responsabilité aux régions en matière d'environnement, à l'exception notable de l'établissement des normes de produits ;
- 2° lorsque la compétence fédérale est établie, il convient de repérer les bases légales disponibles pour justifier éventuellement une action immédiate du gouvernement. A défaut de base légale existante pertinente, l'adoption d'une nouvelle loi par le Parlement sera envisagée. La Belgique est toutefois dotée d'une loi-cadre riche en habilitations depuis l'adoption de la loi du 21 décembre 1998 relative aux normes de produits ;
- 3° lors de l'élaboration du régime envisagé, il convient bien sûr de se conformer aux règles posées par la Constitution (principe d'égalité, principe de légalité en matière fiscale) et par le principe de la hiérarchie des normes en droit interne.

2.

LE DROIT EUROPÉEN

L'analyse, qui doit se faire parallèlement à l'étude de droit interne, des dispositions de droit européen (ou « communautaire »), doit se construire autour des préoccupations suivantes :

- 1° il faut d'abord examiner si la matière fait l'objet d'une harmonisation à l'échelon européen et, si c'est le cas, rechercher la base légale de la législation sélectionnée. Si cette base légale est l'article 95 CE, l'on peut d'emblée considérer que la marge de manœuvre nationale sera très réduite. Si cette base légale est l'article 175 CE,

cela implique que l'autorité nationale peut adopter des mesures de protection renforcées, dans le respect du Traité CE cependant ;

- 2° il faut ensuite vérifier le degré d'harmonisation effectué par la législation considérée et déceler les hypothèses qui ne seraient pas couvertes par l'exercice effectué au niveau communautaire et qui relèveraient dès lors toujours, par priorité, du pouvoir d'intervention national ;
- 3° lorsque l'on constate que la matière n'a pas été harmonisée ou qu'elle ne l'a pas été complètement au niveau communautaire, une marge de manœuvre existe pour l'adoption de mesures nationales, à condition de respecter les règles posées par le Traité CE.

Certaines de ces règles posées par le Traité ne prêtent pas à discussion (il ne peut par exemple pas être créé de droits de douane) alors que d'autres règles sont plus ambiguës et difficiles d'interprétation, cela en raison notamment des tensions qu'elles visent à apaiser entre les préoccupations environnementales et la liberté de circulation des marchandises.

Les pistes suivantes peuvent s'avérer prometteuses cependant pour justifier les interventions spécifiques des États membres : *a)* lorsque les mesures sont fondées sur l'article 30 du Traité CE et promeuvent la protection de la santé et de la biodiversité (si elles ne constituent pas des discriminations arbitraires) – *b)* lorsque les restrictions techniques ou quantitatives à la circulation des biens créées au niveau national sont motivées par un réel souci de protection de l'environnement, dès lors que ces mesures sont nécessaires pour atteindre le résultat escompté – *c)* lorsque les dispositions nationales de nature fiscale sont motivées par un réel souci de protection de l'environnement et sont conçues de manière à éviter la création de discriminations entre les producteurs nationaux et étrangers ;

- 4° enfin, il convient d'être particulièrement attentif aux diverses exigences procédurales imposées par le droit européen, concernant notamment la notification des dispositions envisagées auprès de la Commission, préalablement à leur adoption. Ces exigences peuvent avoir une incidence déterminante sur les conditions d'adoption de la mesure au niveau national, par le fait notamment qu'elles imposent dans certains cas une suspension du processus législatif ou réglementaire interne pour des périodes allant de trois à six mois au moins.

Les éventuelles contestations qui seront émises par la Commission européenne ou par les autres États membres à propos du régime national envisagé seront portées, le cas échéant, lorsque l'autorité nationale reste convaincue de la légitimité de son action et décide de ne pas y renoncer, devant la Cour de justice des Communautés européennes, à qui il appartiendra, en dernier ressort, de se prononcer sur la légalité de la mesure nationale au regard du droit communautaire, en prenant notamment en considération les balances d'intérêt qui auront éventuellement été effectuées. Si la Cour

estime que la mesure nationale est incompatible avec le droit européen, il conviendra à l'État membre de la considérer comme caduque et de ne pas la mettre en œuvre.

Par ailleurs, le respect des procédures de notification est particulièrement important car les juridictions de droit interne sont habilitées à déclarer inapplicables les éventuelles dispositions nationales qui n'auraient pas été adoptées dans le respect de certaines de ces procédures de notification.

Il ne faut pas se leurrer : il est vrai que des dispositions nationales favorables à l'environnement et portant sur les produits constituent, en ce qu'elles imposent des spécificités qui ne sont pas requises pour accéder au marché des autres États, un handicap pour les produits appelés à être distribués dans toute l'Europe. Toutefois, la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes considère que la préoccupation de protection de l'environnement est d'une telle importance qu'elle peut justifier de tels inconvénients pour les intérêts économiques privés, dès lors que cette préoccupation environnementale est avérée et ne camoufle pas de desseins protectionnistes. Une mesure réellement fondée sur un objectif de protection de l'environnement possède dès lors, en elle-même, un réel capital de légitimité.

3.

LES RÈGLES POSÉES DANS LE CADRE DE L'ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE (OMC)

Alors que le droit européen vise à garantir la libre circulation des marchandises sur le territoire européen, les règles régissant le commerce extra-communautaire, soit les échanges qui ont lieu entre les pays d'Europe et le reste du monde, sont principalement posées dans le cadre de l'OMC.

Le commerce international des marchandises est soumis aux dispositions générales du GATT qui imposent le respect des principes suivants :

- 1° le principe du «traitement national» en vertu duquel les produits importés doivent au moins bénéficier du même traitement que les produits similaires (*like products*) d'origine nationale ;
- 2° le principe du «traitement de la nation la plus favorisée », selon lequel chaque avantage accordé par un membre de l'OMC à un produit d'un autre membre doit être accordé de la même façon aux produits similaires de tous les autres États membres. En d'autres termes, lorsque les membres de l'OMC accordent un avantage à un autre État membre, ils doivent faire de même pour tous les autres États membres.

L'article XX du GATT permet toutefois aux États membres de créer certaines restrictions au commerce international pour autant que celles-ci correspondent à l'un des objectifs énumérés limitativement dans cet article (cf. *a* à *j*, qui incluent la protection de la santé et des ressources naturelles) et à la condition générale que les mesures nationales ainsi instaurées ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen

de discrimination arbitraire ou injustifiable, soit une restriction déguisée au commerce international.

Par ailleurs, en application de deux accords adoptés dans le cadre de l'OMC, l'accord OTC (Accord sur les obstacles techniques au commerce) et l'accord SPS (Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires), les États doivent notifier auprès du secrétariat de l'OMC les règles en projet concernant des spécifications techniques portant sur les produits. Cette notification permettra de vérifier dans quelle mesure les dispositions nationales envisagées respectent les prescriptions de chacun de ces accords.

L'absence de notification n'entraînera pas, contrairement au droit européen, la non-application des règles et prescriptions fixées, mais elle pourra éventuellement donner lieu à une procédure intentée par un État membre de l'OMC dans le cadre du mécanisme de traitement des litiges de l'OMC pour non-respect des règles commerciales internationales. Si une violation de celles-ci est constatée, l'État sanctionné devra soit abroger les règles litigieuses, soit s'exposer à des mesures de rétorsion commerciale prises par le ou les États affectés.

L'on peut donc constater que les règles posées aux niveau européen et international se rejoignent autour des éléments suivants :

- les deux régimes sont bâtis autour d'une préoccupation majeure qui est d'éviter les restrictions au commerce qui seraient fondées sur des considérations arbitraires. L'Europe se limite toutefois à éviter les discriminations au sein de son propre marché intérieur, laissant subsister un espace pour l'imposition de restrictions aux produits qui proviendraient de la sphère extra-européenne ;
- les deux régimes laissent une porte ouverte à l'adoption de mesures nationales motivées par des préoccupations environnementales. Toutefois, les conditions prescrites par chacun de ces ordres doivent être appréciées avec les nuances qui s'imposent et, dans leur traitement au cas par cas, révèlent des différences. Parmi celles-ci, l'on relèvera le poids qui est donné à l'exigence de non discrimination (non pertinent par exemple au regard de l'article 30 du Traité CE) ou au concept de «produits similaires» (dont l'intérêt est beaucoup plus diffus en droit européen que dans le droit de l'OMC).

ANNEXES

I.

DROIT INTERNE BELGE

Loi du 21 décembre 1998 relative aux normes de produits ayant pour but la promotion de modes de production et de consommation durables et la protection de l'environnement et de la santé (extraits)

Chapitre 1 :

DISPOSITIONS INTRODUCTIVES

Article 1^{er}. La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2. Pour l'application de la présente loi on entend par :

- 1° produits : les biens meubles corporels, y compris les substances et préparations, les biocides et les emballages, mais à l'exclusion des déchets;
- 2° catégories de produits : les produits destinés à un même usage et pouvant être utilisés de manière équivalente;
- 3° mise sur le marché : l'introduction, l'importation ou la détention en vue de la vente ou de la mise à disposition de tiers, l'offre en vente, la vente, l'offre en location, la location, ou la cession à titre onéreux ou gratuit;
- 4° substances : les éléments chimiques et leurs composés à l'état naturel ou tels qu'obtenus par tout procédé de production, y compris tout additif nécessaire pour préserver la stabilité du produit et contenant toute impureté dérivant du procédé de production, à l'exclusion toutefois de tout solvant qui peut être séparé sans affecter la stabilité de la substance ni modifier sa composition;
- 5° nouvelle substance : toute substance qui n'est pas reprise dans l'inventaire EINECS (European Inventory of Existing Commercial Chemical Substances), mentionné à l'article 2, § 1^{er}, h), de la directive 67/548/CEE du 27 juin 1967 concernant le rapprochement des dispo-

- sitions législatives, réglementaires et administratives relatives à la classification, l'emballage et l'étiquetage des substances dangereuses;
- 6° préparations : les mélanges ou solutions composés de deux substances ou plus;
- 7° substances dangereuses, préparations dangereuses ou biocides dangereux : les substances, préparations ou biocides explosibles, combustibles, extrêmement inflammables, facilement inflammables, inflammables, très toxiques, toxiques, nocifs, corrosifs, irritants, sensibilisants, cancérigènes, mutagènes, toxiques pour la reproduction ou dangereux pour l'environnement;
- 8° biocides : les substances actives et les préparations contenant une ou plusieurs substances actives, qui sont présentées sous la forme dans laquelle elles sont livrées à l'utilisateur, qui sont destinées à détruire, repousser ou rendre inoffensifs les organismes nuisibles, à en prévenir l'action ou à les combattre de toute autre manière, par une action chimique ou biologique; le Roi peut définir plus précisément la notion de biocide conformément aux directives et règlements afférents de la Communauté européenne;
- 9° emballages : tout produit constitué de matériaux de toute nature, destiné à contenir et à protéger des marchandises, allant de matières premières aux produits finis, à permettre leur manutention et leur acheminement du producteur au consommateur ou à l'utilisateur et à assurer leur présentation; les articles «à jeter» utilisés aux mêmes fins doivent également être

- considérés comme des emballages. L'emballage est uniquement constitué de :
- a) l'emballage de vente ou emballage primaire, c'est-à-dire l'emballage conçu de manière à constituer au point de vente une unité de vente pour l'utilisateur final ou le consommateur;
 - b) l'emballage de groupage ou emballage secondaire, c'est-à-dire l'emballage conçu de manière à constituer au point de vente un groupe d'un certain nombre d'unités de vente, qu'il soit vendu tel quel à l'utilisateur final ou au consommateur, ou qu'il serve seulement à garnir les présentoirs au point de vente; il peut être enlevé du produit sans en modifier les caractéristiques;
 - c) l'emballage de transport ou emballage tertiaire, c'est-à-dire l'emballage conçu de manière à faciliter la manutention ou le transport d'un certain nombre d'unités de vente ou d'emballages de groupage en vue d'éviter les dommages physiques provoqués lors de la manipulation ou liés au transport. L'emballage de transport ne comprend pas les conteneurs de transport routier, ferroviaire, maritime ou aérien;
- 10° emballage réutilisable : tout emballage destiné à et conçu pour accomplir pendant son cycle de vie un nombre minimum de trajets ou de rotations et être rempli à nouveau ou réutilisé pour un usage identique à celui pour lequel il a été conçu avec ou sans le recours à des produits auxiliaires présents sur le marché qui permettent un réemplissage de l'emballage même; ledit emballage devient un déchet d'emballage lorsqu'il cesse d'être réutilisé;
- 11° valorisation : chacune des opérations suivantes :
- a) récupération de solvants;
 - b) recyclage ou récupération de substances organiques qui ne sont pas utilisées comme solvants (y compris les opérations de compostage et autres transformations biologiques);
 - c) recyclage ou récupération de métaux ou de composés métalliques;
 - d) recyclage ou récupération d'autres matières inorganiques;
 - e) récupération d'acides ou de bases
 - f) récupération de produits servant à capter les polluants;
 - g) récupération de produits provenant de catalyseurs;
 - h) régénération ou autres réemplois d'huile;
- i) utilisation principale comme combustible ou autre moyen de produire de l'énergie;
 - j) épandage sur le sol au profit de l'agriculture ou de l'écologie;
 - k) utilisation de déchets résiduels obtenus à partir de l'une des opérations énumérées ci-dessus;
 - l) échange de déchets en vue de les soumettre à l'une des opérations énumérées ci-dessus;
 - m) stockage de déchets préalablement à l'une des opérations énumérées ci-dessus, à l'exclusion du stockage temporaire, avant collecte, sur le site de production;
- 12° recyclage : le retraitement dans un processus de production des déchets aux fins de leur fonction initiale ou à d'autres fins, y compris le recyclage organique, mais à l'exclusion de la valorisation énergétique;
- 13° valorisation énergétique : l'utilisation de déchets d'emballages combustibles en tant que moyen de production d'énergie, par incinération directe avec ou sans autres déchets, mais avec récupération de la chaleur;
- 14° recyclage organique : le traitement aérobie (compostage) ou anaérobie (biométhanisation), par des micro-organismes et dans des conditions contrôlées, des parties biodégradables des déchets d'emballages, avec production d'amendements organiques stabilisés ou de méthane; l'enfouissement en décharge ne peut être considéré comme une forme de recyclage organique;
- 15° élimination : chacune des opérations suivantes :
- a) dépôt sur ou dans le sol (par exemple mise en décharge, etc.);
 - b) traitement en milieu terrestre (par exemple biodégradation de déchets liquides ou de boues dans les sols, etc.);
 - c) injection en profondeur (par exemple injection de déchets pompables dans des puits, des dômes de sel ou des failles géologiques naturelles, etc.);
 - d) lagunage (par exemple déversement de déchets liquides ou de boues dans des puits, des étangs ou des bassins, etc.);
 - e) mise en décharge spécialement aménagée (par exemple placement dans des alvéoles étanches séparées, recouvertes et isolées les unes des autres et de l'environnement, etc.);
 - f) rejet dans le milieu aquatique, sauf immersion;

- g) immersion en mer, y compris enfouissement dans le sous-sol marin;
 - h) incinération en mer ;
 - i) incinération à terre;
 - j) stockage permanent (par exemple placement de conteneurs dans une mine, etc.);
 - k) traitement biologique non spécifié ci-dessus aboutissant à des composés ou à des mélanges qui sont éliminés selon l'un des procédés énumérés ci-dessus;
 - l) traitement physico-chimique non spécifié ci-dessus, aboutissant à des composés ou à des mélanges qui sont éliminés selon l'un des procédés énumérés ci-dessus (par exemple évaporation, séchage, calcination, etc.);
 - m) regroupement préalablement à l'une des opérations énumérées ci-dessus;
 - n) reconditionnement préalablement à l'une des opérations énumérées ci-dessus;
 - o) stockage préalablement à l'une des opérations énumérées ci-dessus, à l'exclusion du stockage temporaire, avant collecte, sur le site de production;
- 16° produit réutilisable : tout produit destiné et conçu pour être réutilisé entièrement ou pour la plus grande partie pour un usage identique à celui pour lequel il a été conçu;
- 17° environnement : l'atmosphère, le sol, l'eau, les écosystèmes, le climat, la flore, la faune et les autres organismes à part l'homme;
- 18° pollution : la présence, engendrée par l'homme, de matières solides, de liquides, de gaz, de micro-organismes, d'énergie thermique, de radiations non ionisantes, de bruit ou autres vibrations, dans l'atmosphère, le sol ou l'eau, ayant ou susceptible d'avoir, directement ou indirectement, des effets préjudiciables sur l'homme ou l'environnement;
- 19° le ministre : selon le cas, le ministre qui a la Santé publique ou l'Environnement dans ses attributions ;
- 20° produits phytopharmaceutiques : les substances actives et les préparations contenant une ou plusieurs substances actives qui sont présentées sous la forme dans laquelle elles sont livrées à l'utilisateur et qui sont destinées à :
- a) protéger les végétaux ou les produits végétaux contre tous les organismes nuisibles ou à prévenir leur action, pour autant que ces substances ou préparations ne soient pas autrement définies ci-après;
 - b) exercer une action sur les processus vitaux des végétaux, pour autant qu'il ne s'agisse

- pas de substances nutritives (par exemple, les régulateurs de croissance);
- c) assurer la conservation des produits végétaux, pour autant que ces substances ou ces produits ne fassent pas l'objet de dispositions particulières du Conseil ou de la Commission concernant les agents conservateurs;
- d) détruire les végétaux indésirables;
- e) détruire des parties de végétaux, freiner ou prévenir une croissance indésirable des végétaux;
- f) améliorer le fonctionnement des produits phytopharmaceutiques.

Le Roi peut décrire plus précisément la notion de produits phytopharmaceutiques conformément aux directives et aux règlements des institutions de la Communauté européenne y relatifs.

Art. 3. § 1^{er}. Sans préjudice de l'application d'autres dispositions légales, la présente loi a pour objet d'encourager et de promouvoir des modes de production et de consommation durables au moyen de normes de produits et en particulier :

- 1° de protéger l'environnement contre les effets ou risques d'effets nocifs de certains produits mis sur le marché ou exportés vers des pays, non membres de la Communauté européenne;
- 2° de protéger la santé publique contre les effets ou risques d'effets nocifs de certains produits mis sur le marché ou exportés vers des pays, non membres de la Communauté européenne;
- 3° d'assurer l'application des directives et règlements de la Communauté européenne relatifs aux normes de produits et ayant pour but la protection de la santé publique ou de l'environnement. La présente loi ne vise pas la protection des travailleurs ni la sécurité des consommateurs.

§ 2. La présente loi s'applique à tout les produits, pour ce qui concerne les aspects visés dans le § 1^{er}.

Par dérogation à l'alinéa précéden, la présente loi ne s'applique pas aux produits qui tombent sous les lois suivantes et leurs arrêtés d'exécution, lorsque ceux-ci contiennent des dispositions contradictoires, ou si par l'application de la loi leurs objectifs peuvent être mis en danger :

- 1° la loi du 28 mai 1956 relative aux substances et mélanges explosibles ou susceptibles de déflager et aux engins qui en sont chargés;

- 2° la loi du 20 juin 1956 relative à l'amélioration des races d'animaux domestiques utiles à l'agriculture;
- 3° la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments;
- 4° la loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé des consommateurs en ce qui concerne les denrées alimentaires et les autres produits;
- 5° la loi du 15 avril 1994 relative à la protection de la population et de l'environnement contre les dangers résultant des rayonnements ionisants et relative à l'Agence fédérale de contrôle nucléaire;
- 6° la loi du 9 février 1994 relative à la sécurité des produits et des services.

Chapitre II :

DISPOSITIONS GÉNÉRALES RELATIVES
AUX PRODUITS

Art. 4. Tous les produits qui sont mis sur le marché doivent être conçus de telle sorte que leur fabrication, utilisation prévue et élimination ne portent pas atteinte à la santé publique et ne contribuent pas, ou le moins possible, à une augmentation de la quantité et du degré de nocivité des déchets et à d'autres formes de pollution.

Art. 5. § 1^{er}. Afin de protéger l'environnement ou la santé publique et de promouvoir des modes de production et de consommation durables, le Roi peut prendre des mesures en vue :

- 1° de réglementer, suspendre, ou interdire la mise sur le marché d'un produit;
- 2° de soumettre la mise sur le marché d'un produit à une autorisation, un enregistrement ou une notification préalables, ainsi que de fixer les conditions dans lesquelles les autorisations ou enregistrements peuvent être accordés, suspendus et retirés;
- 3° de réglementer les caractéristiques, la composition, l'emballage, la présentation et le conditionnement d'un produit en vue de sa mise sur le marché et de déterminer de quelle façon le respect de ces règles doit être démontré ou indiqué;
- 4° d'encourager la mise sur le marché de produits réutilisables;
- 5° de fixer les critères d'analyse, d'essai ou d'étude d'un produit ou d'une catégorie de produits et de leur cycle de vie en vue de la détermination de leur durabilité et des dangers ou risques potentiels de leur mise sur le marché pour la santé publique ou l'environnement

et d'imposer des analyses, des essais ou des études selon ces modalités;

- 6° de déterminer quelles informations relatives à un produit ou à une catégorie de produits, à l'exception de la publicité au sens de l'article 22 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection des consommateurs, doivent ou peuvent être données avant ou lors de la mise sur le marché, et à qui et selon quelles modalités elles doivent ou peuvent être divulguées;
- 7° de subordonner les activités des personnes qui participent à la mise sur le marché de produits ou de catégories de produits à des conditions et à une notification ou une autorisation préalables du ministre ainsi que de fixer les modalités selon lesquelles la notification doit être effectuée et les conditions dans lesquelles l'autorisation peut être accordée, suspendue et retirée;
- 8° d'interdire l'exportation de produits vers des pays, non membres de la Communauté européenne ou de la soumettre, préalablement ou non, à une notification, une autorisation ou à des conditions;
- 9° de répartir les produits en catégories, en vue de la réglementation de leur mise sur le marché, selon leurs effets sur la santé publique ou l'environnement;
- 10° de déterminer des règles spécifiques pour l'étiquetage d'un produit ou d'une catégorie de produits.
Lorsque ces règles ont pour objet un produit ou une catégorie de produits pour lesquels des prescriptions d'étiquetage ont été établies en vertu de l'article 14 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection des consommateurs, elles sont arrêtées sur proposition conjointe du ministre et du ministre ayant la Consommation dans ses attributions;
- 11° d'imposer la déclaration obligatoire des quantités de produits mises sur le marché ou exportées et de leur composition;
- 12° de soumettre la mise sur le marché d'un produit ou d'une catégorie de produits à d'autres conditions particulières;
- 13° de prendre toute autre mesure nécessaire pour la mise en œuvre des dispositions de conventions et/ou d'actes internationaux liant la Belgique et relatifs à la mise sur le marché de produits.

Les arrêtés pris en exécution des dispositions sous 2°, 4°, 7°, 11° et 12° sont délibérés en Conseil des ministres.

§ 2. En vue de protéger la santé publique, le Roi peut en outre :

- 1° soumettre à certaines conditions, suspendre ou interdire l'utilisation d'un produit;
- 2° soumettre l'utilisation d'un produit à une autorisation, un enregistrement ou une notification préalables, ainsi que fixer les conditions dans lesquelles les autorisations ou enregistrements peuvent être accordés, suspendus et retirés;
- 3° soumettre à certaines conditions, suspendre ou interdire la production d'un produit;
- 4° faire retirer du marché certains produits;
- 5° subordonner les activités des personnes qui participent à l'utilisation de produits ou de catégories de produits à des conditions et à une notification ou une autorisation préalables du ministre ainsi que fixer les modalités selon lesquelles la notification doit être effectuée et les conditions dans lesquelles l'autorisation peut être accordée, suspendue et retirée;
- 6° soumettre l'utilisation d'un produit ou d'une catégorie de produits à d'autres conditions particulières.

Les arrêtés pris en exécution des dispositions sous 2°, 3°, 4°, 5° et 6° sont délibérés en Conseil des ministres.

§ 3. Sauf dans les cas où l'article 5 de la loi du 9 février 1994 relative à la sécurité des consommateurs est d'application, le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, peut, par arrêté motivé et sans demander les avis prescrits par la présente loi ou ses arrêtés d'exécution, prendre des mesures provisoires interdisant l'usage, la mise ou le maintien sur le marché d'un ou plusieurs produits constituant un danger grave et urgent pour la santé publique.

§ 4. Le ministre qui a l'Environnement dans ses attributions, peut, par arrêté motivé et sans demander les avis prescrits par la présente loi ou ses arrêtés d'exécution, prendre des mesures provisoires interdisant la mise ou le maintien sur le marché d'un ou plusieurs produits constituant un danger grave et urgent pour l'environnement.

§ 5. Les mesures provisoires prises en vertu des paragraphes 3 et 4 cessent de produire leurs effets au plus tard à la fin du sixième mois suivant celui où elles sont entrées en vigueur. Ces mesures peu-

vent être prolongées pour une période ne dépassant pas ce même délai.

Art. 6. § 1^{er}. Afin de protéger la santé publique ou l'environnement et de promouvoir les modes de production et de consommation durables, et particulièrement afin de mettre en œuvre l'article 4 de la présente loi, l'État peut conclure des accords sectoriels relatifs à la mise sur le marché d'un produit ou d'une catégorie de produits avec des entreprises qui participent à la mise sur le marché d'un même produit ou d'une même catégorie de produits ou des organisations regroupant de telles entreprises. Les organisations visées au précédent alinéa doivent démontrer qu'elles :

- 1° sont dotées de la personnalité juridique;
- 2° sont représentatives des entreprises qui appartiennent au même secteur et participent à la mise sur le marché d'un même produit ou d'une même catégorie de produits;
- 3° et disposent de la compétence statutaire requise pour conclure un tel accord ou sont mandatées par, au moins, les trois quarts de leurs membres pour conclure avec l'État un accord sectoriel qui les liera conformément au § 4, 1°, du présent article.

§ 2. Dans la mesure où une entreprise ou une organisation remplit les conditions déterminées au § 1er du présent article et moyennant l'accord de l'État, elle peut adhérer à un accord sectoriel existant.

§ 3. Un accord sectoriel ne peut ni remplacer la législation ou la réglementation existante, ni y déroger dans le sens de dispositions moins sévères.

Pendant la période de validité d'un accord sectoriel le Roi n'arrête pas de réglementation en vertu de la présente loi qui fixe, pour (les questions réglées par l'accord sectoriel relatives aux produits visés), des exigences plus strictes que celles prévues dans celui-ci, sauf en cas de nécessité urgente ou si ceci était nécessaire pour satisfaire à des obligations internationales.

§ 4. Les accords sectoriels doivent être conformes à un certain nombre de conditions minimales :

- 1° un accord sectoriel lie juridiquement les parties, dès qu'il a été signé par toutes les parties concernées.

En fonction de ses dispositions, l'accord sectoriel lie, également, tous les membres de l'organisation ou un groupe de membres décrit de manière générale.

L'accord sectoriel lie, de plein droit, les entreprises qui adhèrent à l'organisation après la signature de l'accord et qui font partie, le cas échéant, du groupe de membres décrit de manière générale dans un accord sectoriel.

Les membres de l'organisation liée par l'accord sectoriel ne peuvent se soustraire aux obligations qui en découlent, en quittant l'organisation;

- 1°*bis* il faut déterminer, dans un accord sectoriel, de quelle manière devra s'effectuer le contrôle visant à faire respecter ses dispositions ;
- 1°*ter* en cas d'infraction aux dispositions d'un accord sectoriel, toute personne qui y est liée peut exiger du contrevenant l'exécution en nature ou par équivalent ;
- 2° un accord sectoriel est conclu pour une durée déterminée qui ne peut, en aucun cas, être supérieure à dix ans. Toute période plus longue est ramenée, de plein droit, à dix ans. Un accord sectoriel ne peut être renouvelé tacitement. L'État et une ou plusieurs organisations affiliées peuvent prolonger l'accord sectoriel sans modifications;
- 3° il peut être mis un terme à un accord sectoriel :
 - a) à l'échéance de la période de validité;
 - b) par résiliation par l'une des parties; sauf disposition contraire dans l'accord, le délai de résiliation est de six mois;
 - c) par une convention entre les parties.

§ 5. Les dispositions du présent article sont d'ordre public. Elles sont applicables aux accords sectoriels qui seront conclus après l'entrée en vigueur de la présente loi. Les accords sectoriels conclus avant l'entrée en vigueur de la présente loi ne peuvent être modifiés ou reconduits, sauf si la modification ou la reconduction sont conformes aux dispositions de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution. Ils restent valables au maximum cinq ans après l'entrée en vigueur de la présente loi.

§ 6. Tout accord sectoriel conclu en exécution de la présente loi, ainsi que toute modification, reconduction ou résiliation de ou adhésion à un accord sectoriel doivent être publiés au *Moniteur belge*. Tel est aussi le cas lorsqu'il est mis fin, anticipativement, à l'accord sectoriel par l'entremise d'une convention entre les parties.

§ 6*bis*. Lors de la conclusion d'accords sectoriels, les organisations représentatives concernées dont des membres font partie des commissions spé-

ciales visées à l'article 7 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, sont, chaque fois, associées aux négociations.

§ 7. Un résumé du projet d'accord sectoriel, ainsi que de chaque modification, reconduction, résiliation ou cessation anticipative sont publiés, à l'initiative du ministre, au *Moniteur belge* et dans d'autres médias désignés, à cet effet, par le Roi. Le projet complet peut être consulté, pendant trente jours, à l'endroit indiqué dans le texte publié. Il est également communiqué aux organes consultatifs visés à l'article 19, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, à la Chambre des représentants et aux gouvernements des régions.

Les objections et remarques peuvent être communiquées, par écrit, dans les trente jours suivant la publication du résumé au *Moniteur belge*, aux services fédéraux compétents, désignés à cet effet dans la publication. Dans le même délai, les gouvernements des régions et les conseils mentionnés à l'alinéa précédent peuvent émettre un avis, qu'ils adressent au ministre. Le ministre examine les avis, objections et remarques et les transmet pour information aux organisations ou entreprises concernées, et à la Chambre des représentants.

§ 8. Le ministre fait, durant les deux premiers mois de la session ordinaire de la Chambre des représentants un compte-rendu relatif à la mise en œuvre des accords sectoriels.

Chapitre III :

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES AUX SUBSTANCES ET PRÉPARATIONS

Art. 7. § 1^{er}. Quiconque souhaite mettre sur le marché une nouvelle substance, en tant que telle ou incorporée dans une préparation, est tenu de le notifier à l'autorité fédérale, sauf dans les cas déterminés par le Roi où la notification n'est pas requise en vertu de la directive 67/548/CEE du 27 juin 1967 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à la classification, l'emballage et l'étiquetage des substances dangereuses.

§ 2. Le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres :

- 1° l'autorité à laquelle la notification visée au § 1^{er} doit être adressée;
- 2° les conditions auxquelles cette notification doit répondre ainsi que la procédure pour son examen et évaluation;

- 3° dans quels cas et dans quelles conditions cette notification est soumise à l'avis d'un organe composé d'experts scientifiques et techniques, dont Il règle la composition et le mode de fonctionnement;
- 4° le délai requis entre la notification et la mise sur le marché de la substance;
- 5° dans quelles conditions et pour quels éléments du dossier de notification le notifiant peut invoquer le caractère confidentiel de l'opération. Cette confidentialité est en tout cas exclue pour les informations concernant les risques pour la sécurité et la santé des travailleurs, la santé publique et l'environnement et au sujet des précautions à prendre lors de l'utilisation ou du contact avec les produits, substances ou préparations;
- 6° les conditions dans lesquelles les données visées sous 5° peuvent être communiquées aux instances compétentes des autres États, membres de l'Union européenne et à la Commission européenne.

§ 3. Le Roi peut en outre :

- 1° prendre des mesures pour imposer l'utilisation en commun des résultats des essais;
- 2° fixer les cas et les conditions dans lesquels le ministre qui a la Santé publique, l'Environnement ou le Travail dans ses attributions peut demander l'avis de l'organe visé au § 2, 3°, pour des nouvelles substances dont la notification a été faite dans un autre État, membre de l'Union européenne.

Chapitre IV :

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES
AUX PRODUITS PHYTOPHARMACEUTIQUES
ET AUX BIOCIDES

Art. 8. Le Roi peut soumettre la mise sur le marché de produits phytopharmaceutiques et de biocides à un agrément, une autorisation ou un enregistrement préalables, accordés par le ministre sur avis d'un organe composé d'experts scientifiques et techniques, dont Il règle, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la composition et le mode de fonctionnement.

Le Roi peut fixer les conditions régissant la demande d'agrément, d'autorisation ou d'enregistrement et son examen par cet organe. Il peut également arrêter les conditions d'octroi, de modification, de suspension et de retrait de l'agrément, de l'autorisation ou de l'enregistrement.

Art. 8bis. § 1^{er}. Le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres un programme de réduction, qui est actualisé tout les deux ans, visant à diminuer l'utilisation et la mise sur le marché de substances actives dangereuses auxquelles peuvent être exposés l'homme et l'environnement, et que renferment les produits phytopharmaceutiques et biocides.

On prévoit de réduire dans le temps les substances actives, les biocides et les produits phytopharmaceutiques à base de ces derniers visés à l'alinéa précédent et ce, à partir d'un inventaire détaillé des effets qu'ils ont sur l'homme et l'environnement. Afin d'évaluer les résultats du programme de réduction, ce dernier inclut également, pour les substances actives visées, un indicateur qui tient compte des effets sur l'environnement et/ou la santé et qui intègre les aspects tant qualitatifs que quantitatifs. Le programme ne peut en aucun cas porter atteinte aux exigences imposées par la réglementation internationale. Un projet du programme est soumis pour avis à l'organe visé à l'article 8.

Le premier programme doit être terminé au plus tard le 31 décembre 2004.

§ 2. [...]

Art. 9. Sans préjudice des dispositions du chapitre II, le Roi peut, dans l'intérêt de la santé publique :

- 1° fixer les conditions de production, de transformation, de composition, d'emballage, de présentation, de conditionnement, de quantité, d'origine, de qualité, d'efficacité, d'acquisition, de détention, de conservation et d'utilisation des produits phytopharmaceutiques et des biocides;
- 2° fixer les quantités maximales de résidus de substances actives que peuvent laisser (les produits phytopharmaceutiques et) les biocides et leurs produits de dégradation éventuelle;
- 3° subordonner les activités des personnes, effectuant les opérations visées au 1°, à une autorisation ou un agrément préalables du ministre et définir les conditions y afférentes ainsi que les conditions dans lesquelles les autorisations ou agréments délivrés peuvent être suspendus ou retirés;
- 4° déterminer les marques, plombs, scellés, labels, étiquettes, certificats, attestations, écriteaux, signes, emballages, dénominations ou autres indications établissant ou attestant que les conditions visées au 1° sont réunies.

Les arrêtés pris en exécution des dispositions sous 4° sont proposés conjointement par le ministre et

les ministres qui ont l'Économie et les Classes moyennes dans leurs attributions.

Chapitre V :

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES
AUX EMBALLAGES

Art. 10. La mise sur le marché de produits dans des emballages qui ne sont ni réutilisables, ni valorisables y compris recyclables au sens de l'article 2, 12°, est interdite. Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la date d'entrée en vigueur de cette interdiction et peut accorder des dérogations à cette interdiction lorsque la mise sur le marché de tels emballages est nécessaire pour satisfaire à des normes légales en matière d'hygiène, de sécurité ou de conservation du produit emballé.

Art. 11. § 1^{er} Quiconque met sur le marché des produits emballés, veillera à ce que l'emballage de ces produits réponde aux exigences essentielles suivantes :

- 1° l'emballage doit être fabriqué de manière à limiter son volume et son poids au minimum nécessaire pour assurer le niveau requis de sécurité, d'hygiène et d'acceptabilité aussi bien pour le produit emballé que pour le consommateur;
- 2° l'emballage doit être conçu, fabriqué et mis sur le marché de manière à permettre sa réutilisation ou sa valorisation, y compris son recyclage, et à réduire au minimum son incidence sur l'environnement lors de la collecte, la valorisation ou l'élimination des déchets d'emballages ou des résidus de ces opérations de gestion;
- 3° l'emballage doit être fabriqué en veillant à réduire au minimum la teneur en substances et matières nuisibles et autres substances dangereuses du matériau d'emballage et de ses éléments, en ce qui concerne leur présence dans les émissions, les cendres ou le lixiviat qui résultent de l'incinération ou de la mise en décharge des déchets d'emballages ou des résidus d'opérations de gestion des déchets d'emballages.

§ 2. Sans préjudice des dispositions du § 1^{er}, toute personne qui met sur le marché des produits emballés dans des emballages non réutilisables, est tenue de veiller à ce que, pour un même matériau d'emballage, le rapport entre le poids de l'emballage et le poids du produit mis sur le marché dans cet emballage n'augmente pas par rapport au même rapport existant à la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

Le Roi peut accorder des dérogations à cette obligation lorsque le poids supplémentaire de l'emballage:

- 1° soit est nécessaire pour satisfaire aux normes légales d'hygiène, de sécurité ou de conservation;
- 2° soit est compensé par une diminution de poids simultanée équivalente dans les autres éléments du système d'emballage, emballages de vente, de groupage et de transport dont l'emballage concerné fait partie;
- 3° soit est causé par la reconversion d'emballages perdus vers des emballages réutilisables;
- 4° soit est causé par l'utilisation de matériaux recyclés dans l'emballage;
- 5° soit contribue à faciliter le recyclage.

Art. 12. Quiconque met sur le marché des produits dans des emballages réutilisables, doit veiller à ce que ces emballages satisfassent simultanément aux exigences essentielles suivantes :

- 1° les propriétés physiques et caractéristiques de l'emballage doivent lui permettre de supporter plusieurs trajets ou rotations dans les conditions d'utilisation normalement prévisibles;
- 2° il doit être possible de traiter l'emballage utilisé conformément aux exigences en matière de santé et de sécurité des travailleurs;
- 3° les exigences propres à l'emballage valorisable au moment où l'emballage cesse d'être utilisé, devenant ainsi un déchet, doivent être respectées.

Art. 13. Quiconque met sur le marché des produits emballés dans des emballages non réutilisables, doit veiller à ce que ces emballages satisfassent aux exigences essentielles suivantes :

- 1° lorsque l'emballage est destiné à être valorisé par recyclage de matériaux, il doit être fabriqué de manière à permettre qu'un certain pourcentage en poids des matériaux utilisés soit recyclé pour la production de biens commercialisables, dans le respect des normes en vigueur dans la Communauté européenne. Ce pourcentage peut varier en fonction des matériaux constituant l'emballage;
- 2° lorsque l'emballage est destiné à être valorisé par valorisation énergétique, il doit avoir une valeur calorifique minimale inférieure permettant d'optimiser la récupération d'énergie;
- 3° lorsque l'emballage est destiné à être valorisé par compostage, il doit être suffisamment biodégradable pour ne pas faire obstacle à la collecte séparée ni au processus ou à l'activité de

compostage dans lequel ou laquelle il est introduit et pour que la plus grande partie du compost obtenu se décompose finalement en dioxyde de carbone, en biomasse et en eau.

Art. 14. Le Roi peut fixer la valeur calorifique minimale visée à l'article 13, 2°, et spécifier les autres exigences essentielles visées aux articles 11, 12 et 13 en édictant des normes techniques particulières pour certaines catégories d'emballages ou matériaux d'emballage.

Chapitre VI :

CONTRÔLE ET SANCTIONS

[...]

Chapitre VII :

DISPOSITIONS FINALES, MODIFICATIVES,
ABROGATOIRES ET TRANSITOIRES

Art. 19. § 1^{er}. Sans préjudice de l'association des gouvernements des régions prescrites par l'article 6, § 4, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le ministre soumet les projets d'arrêtés royaux pris en exécution des articles 5, § 1^{er} et 2, 9 et 14 de la présente loi à l'avis du Conseil fédéral du développement durable, du Conseil supérieur d'hygiène publique, du Conseil de la consommation et du Conseil central de l'Économie.

Le ministre fixe, dans sa demande d'avis, le délai dans lequel celui-ci doit être rendu. Le délai est de trois mois sauf dans le cas où la nécessité d'un délai plus bref est démontrée. Ce délai ne peut être inférieur à un mois. A défaut d'avis émis dans le délai fixé dans la demande, l'avis n'est plus requis.

§ 2. Pour les décisions résultant d'une simple transposition des dispositions minimales des mesures d'harmonisation sur le plan européen, les consultations mentionnées au § 1^{er} ne sont pas obligatoires, mais celles-ci seront portées à la connaissance des Conseils mentionnés au § 1^{er}.

Les projets d'arrêté royaux qui concrétisent la marge politique prévue par la directive ou qui contiennent d'autres éléments que ceux nécessaires pour la transposition de la directive, doivent quand même être soumis pour avis.

Art. 19bis. § 1^{er}. Les annexes des arrêtés pris en exécution des directives de la Communauté européenne relative aux normes de produits visant à

protéger la santé publique et l'environnement peuvent être publiées par extraits au *Moniteur belge*.

§ 2. Le texte intégral des annexes mentionnées au § 1^{er} est accessible au public d'une part, par voie informatique accessible au public et d'autre part, via un support magnétique diffusé au prix coûtant. En outre, le public peut aussi, via l'administration concernée, avoir accès au texte intégral des annexes.

§ 3. Le Roi détermine :

- 1° la voie informatique accessible au public grâce auquel celui-ci pourra prendre connaissance du texte intégral des annexes visées au § 1^{er} ;
- 2° la nature et la structure du support magnétique sur lequel sera enregistré le texte intégral des annexes visées au § 1^{er} ;
- 3° les conditions dans lesquelles l'administration concernée distribue, aux personnes qui le demandent, les annexes visées au § 1^{er} dans leur intégralité ou par extraits ;
- 4° les conditions dans lesquelles le public peut via l'administration concernée, avoir accès au texte intégral des annexes visées au § 1^{er}.

Art. 20. Les personnes ou établissements qui ne sont pas des autorités administratives et qui, dans le cadre de la présente loi, de ses arrêtés d'exécution ou des règlements repris à l'annexe, ont pris connaissance de données confidentielles concernant un produit, ne peuvent communiquer ces données à des tiers, sauf s'ils y sont autorisés par les autorités compétentes et ce, dans les limites de leurs attributions. Le Roi détermine les données qui doivent être considérées comme confidentielles et peut imposer des mesures complémentaires relatives à la confidentialité des données.

Art. 20bis. Sans préjudice de l'article 57 de la loi du 21 décembre 1994 portant des dispositions sociales et diverses et de l'article 82 de la loi du 24 décembre 1976 relative aux propositions budgétaires 1976-1977, le Roi peut fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, des rétributions et des cotisations au Fonds pour les matières premières et les produits, visé à la sous-rubrique 31-2 du tableau annexe à la loi du 27 décembre 1990 créant des fonds budgétaires afin de financer des missions de l'administration résultant de l'application des articles 7, 8, 8bis, 9, 10, et 15 de la présente loi et des règlements mentionnés en annexe de la présente loi. Elles peuvent être exigées des personnes qui mettent sur le marché des produits ou cherchent à répondre aux conditions afin de

pouvoir mettre ou maintenir leurs produits sur le marché. Elles sont versées sur un compte spécial du budget du Service public fédéral Santé publique, Sécurité de la chaîne alimentaire et Environnement.

Le Roi fixera également le montant et les modalités du paiement des rétributions visées et des cotisations au Fonds.

L'arrêté royal pris en vertu de l'alinéa 1^{er} qui exige des cotisations au Fonds est abrogé de plein droit avec effet rétroactif à la date de son entrée en vigueur lorsqu'il n'a pas été confirmé par le législateur dans l'année qui suit celle de sa publication au *Moniteur belge*.

[...].

II.

DROIT EUROPÉEN

Extraits du Traité instituant la Communauté européenne

Article 28 (ex-article 30)

Les restrictions quantitatives à l'importation ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

Article 29 (ex-article 34)

Les restrictions quantitatives à l'exportation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les États membres.

Article 30 (ex-article 36)

Les dispositions des articles 28 et 29 ne font pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou de protection de la propriété industrielle et commerciale. Toutefois, ces interdictions ou restrictions ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres.

Article 90 (ex-article 95)

Aucun État membre ne frappe directement ou indirectement les produits des autres États membres d'impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent

directement ou indirectement les produits nationaux similaires.

En outre, aucun État membre ne frappe les produits des autres États membres d'impositions intérieures de nature à protéger indirectement d'autres productions.

Article 95 (ex-article 100 A)

1. Par dérogation à l'article 94 et sauf si le présent traité en dispose autrement, les dispositions suivantes s'appliquent pour la réalisation des objectifs énoncés à l'article 14. Le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 et après consultation du Comité économique et social, arrête les mesures relatives au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres qui ont pour objet l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur.
2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas aux dispositions fiscales, aux dispositions relatives à la libre circulation des personnes et à celles relatives aux droits et intérêts des travailleurs salariés.
3. La Commission, dans ses propositions prévues au paragraphe 1 en matière de santé, de sécurité, de protection de l'environnement et de protection des consommateurs, prend pour base un niveau de protection élevé en tenant compte notamment de toute nouvelle évolution basée sur des faits scientifiques. Dans le cadre de leurs compétences respectives, le Parlement

- européen et le Conseil s'efforcent également d'atteindre cet objectif.
4. Si, après l'adoption par le Conseil ou par la Commission d'une mesure d'harmonisation, un État membre estime nécessaire de maintenir des dispositions nationales justifiées par des exigences importantes visées à l'article 30 ou relatives à la protection de l'environnement ou du milieu de travail, il les notifie à la Commission, en indiquant les raisons de leur maintien.
 5. En outre, sans préjudice du paragraphe 4, si, après l'adoption par le Conseil ou par la Commission d'une mesure d'harmonisation, un État membre estime nécessaire d'introduire des dispositions nationales basées sur des preuves scientifiques nouvelles relatives à la protection de l'environnement ou du milieu de travail en raison d'un problème spécifique de cet État membre, qui surgit après l'adoption de la mesure d'harmonisation, il notifie à la Commission les mesures envisagées ainsi que les raisons de leur adoption.
 6. Dans un délai de six mois après les notifications visées aux paragraphes 4 et 5, la Commission approuve ou rejette les dispositions nationales en cause après avoir vérifié si elles sont ou non un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre États membres et si elles constituent ou non une entrave au fonctionnement du marché intérieur.
- En l'absence de décision de la Commission dans ce délai, les dispositions nationales visées aux paragraphes 4 et 5 sont réputées approuvées.
- Lorsque cela est justifié par la complexité de la question et en l'absence de danger pour la santé humaine, la Commission peut notifier à l'État membre en question que la période visée dans le présent paragraphe peut être prorogée d'une nouvelle période pouvant aller jusqu'à six mois.
7. Lorsque, en application du paragraphe 6, un État membre est autorisé à maintenir ou à introduire des dispositions nationales dérogeant à une mesure d'harmonisation, la Commission examine immédiatement s'il est opportun de proposer une adaptation de cette mesure.
 8. Lorsqu'un État membre soulève un problème particulier de santé publique dans un domaine

qui a fait préalablement l'objet de mesures d'harmonisation, il en informe la Commission, qui examine immédiatement s'il y a lieu de proposer des mesures appropriées au Conseil.

9. Par dérogation à la procédure prévue aux articles 226 et 227, la Commission et tout État membre peuvent saisir directement la Cour de justice s'ils estiment qu'un autre État membre fait un usage abusif des pouvoirs prévus par le présent article.
10. Les mesures d'harmonisation visées ci-dessus comportent, dans les cas appropriés, une clause de sauvegarde autorisant les États membres à prendre, pour une ou plusieurs des raisons non économiques visées à l'article 30, des mesures provisoires soumises à une procédure communautaire de contrôle.

Article 175 (ex-article 130 S)

1. Le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 et après consultation du Comité économique et social et du Comité des régions, décide des actions à entreprendre par la Communauté en vue de réaliser les objectifs visés à l'article 174.
 2. Par dérogation à la procédure de décision prévue au paragraphe 1 et sans préjudice de l'article 95, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, après consultation du Parlement européen, du Comité économique et social et du Comité des régions, arrête:
 - a) des dispositions essentiellement de nature fiscale;
 - b) les mesures affectant:
 - l'aménagement du territoire,
 - la gestion quantitative des ressources hydrauliques ou touchant directement ou indirectement la disponibilité desdites ressources,
 - l'affectation des sols, à l'exception de la gestion des déchets;
 - c) les mesures affectant sensiblement le choix d'un État membre entre différentes sources d'énergie et la structure générale de son approvisionnement énergétique.
- Le Conseil, statuant selon les conditions prévues au premier alinéa, peut définir les questions visées au présent paragraphe au sujet desquelles des décisions doivent être prises à la majorité qualifiée.
3. Dans d'autres domaines, des programmes d'action à caractère général fixant les objectifs prio-

ritaires à atteindre sont arrêtés par le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 et après consultation du Comité économique et social et du Comité des régions.

Le Conseil, statuant selon les conditions prévues au paragraphe 1 ou au paragraphe 2, selon le cas, arrête les mesures nécessaires à la mise en œuvre de ces programmes.

4. Sans préjudice de certaines mesures ayant un caractère communautaire, les États membres assurent le financement et l'exécution de la politique en matière d'environnement.
5. Sans préjudice du principe du pollueur-payeur, lorsqu'une mesure fondée sur le paragraphe 1 implique des coûts jugés disproportionnés pour

les pouvoirs publics d'un État membre, le Conseil prévoit, dans l'acte portant adoption de cette mesure, les dispositions appropriées sous forme:

- de dérogations temporaires et/ou
- d'un soutien financier du Fonds de cohésion créé conformément à l'article 161.

Article 176 (ex-article 130 T)

Les mesures de protection arrêtées en vertu de l'article 175 ne font pas obstacle au maintien et à l'établissement, par chaque État membre, de mesures de protection renforcées. Ces mesures doivent être compatibles avec le présent traité. Elles sont notifiées à la Commission.

III.

DISPOSITIONS PERTINENTES DU GATT ET DE L'ACCORD OTC

Extraits de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT)

Article premier

Traitement général de la nation la plus favorisée

1. Tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par une partie contractante à un produit originaire ou à destination de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres parties contractantes. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations, le mode de perception de ces droits et impositions, l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations ainsi que toutes les questions qui font l'objet des paragraphes 2 et 4 de l'article III.

Article III

Traitement national en matière d'impositions et de réglementation intérieures

4. Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie

contractante ne seront pas soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale en ce qui concerne toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur. Les dispositions du présent paragraphe n'interdiront pas l'application de tarifs différents pour les transports intérieurs, fondés exclusivement sur l'utilisation économique des moyens de transport et non sur l'origine du produit.

Article XX

Exceptions générales

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures

a) nécessaires à la protection de la moralité publique;

- b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux;
- c) se rapportant à l'importation ou à l'exportation de l'or ou de l'argent;
- d) nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du présent Accord, tels que, par exemple, les lois et règlements qui ont trait à l'application des mesures douanières, au maintien en vigueur des monopoles administrés conformément au paragraphe 4 de l'article II et à l'article XVII, à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur;
- e) se rapportant aux articles fabriqués dans les prisons;
- f) imposées pour la protection de trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique;
- g) se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales;
- h) prises en exécution d'engagements contractés en vertu d'un accord intergouvernemental sur un produit de base qui est conforme aux critères

soumis aux PARTIES CONTRACTANTES et non désapprouvés par elles ou qui est lui-même soumis aux PARTIES CONTRACTANTES et n'est pas désapprouvé par elles;

- i) comportant des restrictions à l'exportation de matières premières produites à l'intérieur du pays et nécessaires pour assurer à une industrie nationale de transformation les quantités essentielles desdites matières premières pendant les périodes où le prix national en est maintenu au-dessous du prix mondial en exécution d'un plan gouvernemental de stabilisation, sous réserve que ces restrictions n'aient pas pour effet d'accroître les exportations ou de renforcer la protection accordée à cette industrie nationale et n'aillent pas à l'encontre des dispositions du présent Accord relatives à la non discrimination;
- j) essentielles à l'acquisition ou à la répartition de produits pour lesquels se fait sentir une pénurie générale ou locale; toutefois, lesdites mesures devront être compatibles avec le principe selon lequel toutes les parties contractantes ont droit à une part équitable de l'approvisionnement international de ces produits, et les mesures qui sont incompatibles avec les autres dispositions du présent Accord seront supprimées dès que les circonstances qui les ont motivées auront cessé d'exister. [...].

Extraits de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC)

- 2.1. Les Membres feront en sorte, pour ce qui concerne les règlements techniques, qu'il soit accordé aux produits importés en provenance du territoire de tout Membre un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale et aux produits similaires originaires de tout autre pays.
- 2.2. Les Membres feront en sorte que l'élaboration, l'adoption ou l'application des règlements techniques n'aient ni pour objet ni pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. A cette fin, les règlements techniques ne seront pas plus restrictifs pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait. Ces objectifs légitimes sont, entre autres, la sécurité nationale, la prévention de pratiques de

nature à induire en erreur, la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, de la vie ou de la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement. Pour évaluer ces risques, les éléments pertinents à prendre en considération sont, entre autres, les données scientifiques et techniques disponibles, les techniques de transformation connexes ou les utilisations finales prévues pour les produits.

- 2.4. Dans les cas où des règlements techniques sont requis et où des normes internationales pertinentes existent ou sont sur le point d'être mises en forme finale, les Membres utiliseront ces normes internationales ou leurs éléments pertinents comme base de leurs règlements techniques, sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recher-

- chés, par exemple en raison de facteurs climatiques ou géographiques fondamentaux ou de problèmes technologiques fondamentaux.
- 2.5. Lorsqu'il élaborera, adoptera ou appliquera un règlement technique pouvant avoir un effet notable sur le commerce d'autres Membres, un Membre justifiera, si un autre Membre lui en fait la demande, ce règlement technique au regard des dispositions des paragraphes 2 à 4. Chaque fois qu'un règlement technique sera élaboré, adopté ou appliqué en vue d'atteindre l'un des objectifs légitimes expressément mentionnés au paragraphe 2, et qu'il sera conforme aux normes internationales pertinentes, il sera présumé – cette présomption étant réfutable – ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce international.
- 2.9.2. [...] notifieront aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat, les produits qui seront visés par le règlement technique projeté, en indiquant brièvement son objectif et sa raison d'être. Ces notifications seront faites assez tôt, lorsque des modifications pourront encore être apportées et que les observations pourront encore être prises en compte;
- 2.10.1. [...] il notifie immédiatement aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat, le règlement technique en question et les produits visés, en indiquant brièvement l'objectif et la raison d'être du règlement technique, y compris la nature des problèmes urgents;
- 3.2. Les Membres feront en sorte que les règlements techniques des pouvoirs publics locaux se situant directement au-dessous du gouvernement central soient notifiés conformément aux dispositions des paragraphes 9.2 et 10.1 de l'article 2, en notant que la notification ne sera pas exigée dans le cas des règlements techniques dont la teneur technique est en substance la même que celle de règlements techniques précédemment notifiés d'institutions du gouvernement central du Membre concerné.
- 5.6. Chaque fois qu'il n'existera pas de guide ni de recommandation pertinente émanant d'un organisme international à activité normative, ou que la teneur technique d'une procédure projetée d'évaluation de la conformité ne sera pas conforme aux guides et recommandations pertinentes émanant d'organismes internationaux à activité normative, et si la procédure d'évaluation de la conformité peut avoir un effet notable sur le commerce d'autres Membres, les Membres :
- 5.6.2 notifieront aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat, les produits qui seront visés par la procédure projetée d'évaluation de la conformité, en indiquant brièvement son objectif et sa raison d'être. Ces notifications seront faites assez tôt, lorsque des modifications pourront encore être apportées et que les observations pourront encore être prises en compte;
- 5.7. Sous réserve des dispositions de la partie introductive du paragraphe 6, si des problèmes urgents de sécurité, de santé, de protection de l'environnement ou de sécurité nationale se posent ou menacent de se poser à un Membre, celui-ci pourra, selon qu'il le jugera nécessaire, omettre telle ou telle des démarches énumérées au paragraphe 6, à condition qu'au moment où il adoptera la procédure:
- 5.7.1 il notifie immédiatement aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat, la procédure en question et les produits visés, en indiquant brièvement l'objectif et la raison d'être de la procédure, y compris la nature des problèmes urgents;
- 7.2. Les Membres feront en sorte que les procédures d'évaluation de la conformité des pouvoirs publics locaux se situant directement au-dessous du gouvernement central soient notifiées conformément aux dispositions des paragraphes 6.2 et 7.1 de l'article 5, en notant que les notifications ne seront pas exigées dans le cas des procédures d'évaluation de la conformité dont la teneur technique est en substance la même que celle de procédures d'évaluation de la conformité précédemment notifiées d'institutions du gouvernement central des Membres concernés.
- 8.1. Les Membres prendront toutes mesures raisonnables en leur pouvoir pour faire en sorte que les organismes non gouvernementaux de leur ressort territorial qui appliquent des procédures d'évaluation de la conformité se conforment aux dispositions des articles 5 et 6, à l'exception de l'obligation de notifier les procédures projetées d'évaluation de la conformité. En outre, les Membres ne prendront pas de mesures qui aient pour effet, directement ou indirectement, d'obliger ou d'encourager ces organismes à agir d'une manière incompatible avec les dispositions des articles 5 et 6.
- 9.2. Les Membres prendront toutes mesures raisonnables en leur pouvoir pour faire en sorte

que les systèmes internationaux et régionaux d'évaluation de la conformité, dont sont membres ou auxquels participent des institutions ou organismes compétents de leur ressort territorial, se conforment aux dispositions des articles 5 et 6. En outre, les Membres ne prendront pas de mesures qui aient pour effet, directement ou indirectement, d'obliger ou d'encourager ces systèmes à agir d'une manière incompatible avec l'une quelconque des dispositions des articles 5 et 6.

10.1. Chaque Membre fera en sorte qu'il existe un point d'information qui soit en mesure de répondre à toutes les demandes raisonnables de renseignements émanant d'autres Membres et de parties intéressées dans d'autres Membres et de fournir les documents pertinents concernant:

10.1.1 tous règlements techniques qu'ont adoptés ou que projettent d'adopter, sur son territoire, des institutions du gouvernement central, des institutions publiques locales, des organismes non gouvernementaux légalement habilités à faire appliquer un règlement technique, ou des organismes régionaux à activité normative dont ces institutions ou organismes sont membres, ou auxquels ils participent;

10.1.2 toutes normes qu'ont adoptées ou que projettent d'adopter, sur son territoire, des institutions du gouvernement central, des institutions publiques locales ou des organismes régionaux à activité normative dont ces institutions ou organismes sont membres, ou auxquels ils participent;

10.1.3 toutes procédures d'évaluation de la conformité, existantes ou projetées, qu'appliquent, sur son territoire, des institutions du gouvernement central, des institutions publiques locales, ou des organismes non gouvernementaux légalement habilités à faire appliquer un règlement technique, ou des organismes régionaux dont ces institutions ou organismes sont membres, ou auxquels ils participent;

10.1.4 l'appartenance et la participation du Membre, ou des institutions du gouvernement central ou des institutions publiques locales compétentes du ressort territorial de ce Membre, à des organismes internationaux et régionaux à activité normative, à des systèmes internationaux et régionaux d'évaluation de la conformité, ainsi qu'à des arrangements bilatéraux et multilatéraux relevant du présent accord; il sera également en mesure de fournir

des renseignements raisonnables sur les dispositions de ces systèmes et arrangements;

10.1.5 les endroits où peuvent être trouvés les avis publiés conformément au présent accord, ou l'indication des endroits où ces renseignements peuvent être obtenus; et

10.1.6 les endroits où se trouvent les points d'information dont il est question au paragraphe 3.

10.7. Chaque fois qu'un Membre aura conclu avec un autre ou d'autres pays un accord portant sur des questions relatives aux règlements techniques, aux normes ou aux procédures d'évaluation de la conformité et qui peuvent avoir un effet notable sur le commerce, l'un au moins des Membres parties à l'accord notifiera aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat, les produits qui seront visés par l'accord, en décrivant brièvement celui-ci.

Les Membres concernés sont encouragés à se prêter, sur demande, à des consultations avec d'autres Membres afin de conclure des accords similaires ou d'assurer leur participation à ces accords.

10.10. Les Membres désigneront une seule autorité du gouvernement central qui sera responsable de la mise en œuvre à l'échelon national des dispositions relatives aux procédures de notification prévues par le présent accord, à l'exception de celles qui figurent à l'Annexe 3.

15.2. Dans les moindres délais après la date à laquelle l'Accord sur l'OMC entrera en vigueur pour lui, chaque Membre informera le Comité des mesures qui sont en vigueur ou qu'il aura prises pour assurer la mise en œuvre et l'administration du présent accord.

Il notifiera aussi au Comité toute modification ultérieure de ces mesures.

Annexe 1 :

TERMES ET DÉFINITIONS UTILISÉS AUX FINS DE L'ACCORD

Lorsqu'ils sont utilisés dans le présent accord, les termes indiqués dans la sixième édition du Guide ISO/CEI 2: 1991 – *Termes généraux et leurs définitions concernant la normalisation et les activités connexes*, auront le même sens que celui qui leur est donné dans les définitions dudit guide, compte tenu du fait que les services sont exclus du champ du présent accord.

Les définitions suivantes s'appliquent toutefois aux fins du présent accord:

Annexe 1. 1. – Règlement technique

Document qui énonce les caractéristiques d'un produit ou les procédés et méthodes de production s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont le respect est obligatoire. Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés.

Note explicative

La définition figurant dans le Guide ISO/CEI 2 n'est pas autonome mais s'inscrit dans le cadre du système dit du «jeu de construction».

Annexe 1. 2. – Norme

Document approuvé par un organisme reconnu, qui fournit, pour des usages communs et répétés, des règles, des lignes directrices ou des caractéristiques pour des produits ou des procédés et des méthodes de production connexes, dont le respect n'est pas obligatoire.

Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés.

Note explicative

Les termes définis dans le Guide ISO/CEI 2 visent les produits, procédés et services.

Le présent accord traite seulement des règlements techniques, normes et procédures d'évaluation de la conformité se rapportant à des produits ou à des procédés et à des méthodes de production. D'après la définition donnée dans le Guide ISO/CEI 2, les normes sont des documents dont le respect est obligatoire ou volontaire. Aux fins du présent accord, on entend par normes les documents dont le respect est volontaire et par règlements techniques les documents dont le respect est obligatoire.

Les normes élaborées par la communauté internationale à activité normative sont fondées sur un consensus. Le présent accord vise également des documents qui ne sont pas fondés sur un consensus.

Annexe 3. C.

Les organismes à activité normative qui auront accepté ou dénoncé le présent code en adresseront notification au Centre d'information ISO/CEI à Genève. La notification indiquera le nom et l'adresse de l'organisme concerné, ainsi que le champ de ses activités normatives actuelles et prévues. Elle pourra être adressée soit directement au Centre d'information ISO/CEI, soit par l'intermédiaire de l'organisme national membre de l'ISO/CEI, ou, de préférence, de l'organisme national compétent membre de l'ISONET ou de l'institution internationale compétente affiliée à l'ISONET, selon qu'il sera approprié.

TABLE DES MATIÈRES

AVANT-PROPOS	5
INTRODUCTION	7
CHAPITRE I – LE DROIT BELGE	11
1. Quelles sont les compétences de l'autorité fédérale ?	13
2. Une fois la compétence de l'autorité fédérale établie, il faut vérifier si elle doit, aux fins de régler telle ou telle matière, consulter les régions et/ ou les communautés ou s'il existe entre les différents niveaux de pouvoir une obligation de coopérer	15
3. Quelles sont les bases juridiques disponibles? En vertu de quelle législation la mesure est-elle susceptible d'être adoptée?	17
CHAPITRE II – LE DROIT EUROPÉEN	27
1. Dans le cadre de l'examen de l'acceptabilité de la mesure envisagée au regard du droit communautaire, il faut tout d'abord vérifier si la mesure entre dans le champ d'application d'une directive, d'un règlement ou d'une décision de droit communautaire	31
2. Quand peut-on considérer que la mesure envisagée tombe dans le champ d'application du droit dérivé?	31
3. Quand peut-on estimer que la mesure envisagée n'entre pas dans le cadre du droit dérivé?	32
4. Lorsque la mesure nationale entre dans le champ d'application du droit dérivé, il faut tout d'abord examiner la nature même de la mesure de droit communautaire: s'agit-il d'un règlement, d'une directive, d'une décision, d'un avis ou d'une recommandation	33
5. Pour connaître la flexibilité laissée à l'État membre par le droit dérivé quant aux objectifs à atteindre, il faut examiner la base légale de l'acte de droit communautaire	34
6. Quelles sont les implications du recours à la base légale formée par l'article 95 du Traité?	36

7. Quelles sont les implications du recours à la base légale formée par l'article 175 du Traité?	40
8. L'hypothèse d'un acte communautaire fondé sur une autre base légale	42
9. En présence d'un acte de droit communautaire de droit dérivé, il faut également effectuer une analyse préliminaire du contenu de ses dispositions afin de prendre la mesure des tâches qui sont expressément conférées à l'État membre	43
10. L'acte de droit communautaire est-il conforme au principe de subsidiarité?	44
11. Quand faut-il procéder à l'analyse de la conformité au Traité, indépendamment de dispositions de droit dérivé?	44
12. Quelles sont les implications du principe général selon lequel il est interdit de créer des entraves au commerce intra-communautaire?	45
13. Quelles sont les implications de la qualification juridique de l'entrave?	45
14. L'interdiction des droits de douane et les taxes d'effet équivalent	46
15. L'interdiction de créer une imposition intérieure discriminatoire à l'égard des produits étrangers (article 90 CE)	46
16. L'interdiction de créer des entraves techniques	48
17. L'obligation de notifier préalablement à la Commission les règles techniques au sens de la directive 98/34/CE	51
18. Quel est l'objet de la procédure de notification préalable concernant les «règles techniques»?	51
19. Quelles sont les mesures susceptibles d'être soumises à l'obligation de notification imposée par la directive?	52
20. Quelle est la procédure de notification et quelles en sont les conséquences sur l'adoption de la norme?	56
21. Incidence des observations et des avis circonstanciés sur l'adoption du projet de règle technique	57
22. Articulation avec les autres procédures de notification	57
23. Quelle est la sanction du non-respect de la procédure de notification?	58
CHAPITRE III – LES NOTIFICATIONS EN DROIT DE L'OMC	59
1. La mesure envisagée concerne-t-elle des spécifications techniques?	64
2. S'il n'y a pas d'obligation de notification, d'autres obligations sont-elles prévues?	65
3. Dans quels cas les règlements techniques obligatoires sont-ils soumis à une obligation de notification?	66

4. Quelle check-list faut-il parcourir <i>a priori</i> pour s'assurer que la spécification technique projetée est conforme à l'accord OTC?	68
5. A quel stade du processus législatif préparatoire faut-il satisfaire à l'obligation de notification?	69
6. Qui est responsable de la notification?	70
7. Quel est le contenu de la notification et comment se déroule la procédure?	71
8. Dans quelle mesure la procédure d'urgence de l'OMC est-elle nuancée par la directive européenne en matière de notification?	71
9. Comment se déroule la procédure d'introduction de normes facultatives?	72
CONCLUSIONS	
1. Le droit interne	73
2. Le droit européen	73
3. Les règles posées dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC)	75
ANNEXES	
I. Droit interne belge (loi du 21 décembre 1998)	77
II. Droit européen (extraits du Traité CE)	86
III. Dispositions pertinentes du GATT et de l'accord OTC	88

Centre d'étude du droit de l'environnement – CEDRE
Facultés universitaires Saint-Louis (FUSL)
Bd du Jardin botanique 43 / Kruidtuinlaan 43
1000 Bruxelles / 1000 Brussel
Tel.: +32-(0)2 211 79 50 – Fax: +32-(0)2 211 79 51
E-mail: cedre@fusl.ac.be
<http://www.fusl.ac.be/cedre>

Institute for European Studies (IES)
Vrije Universiteit Brussel (VUB)
Pleinlaan 2 / Bd de la Plaine 2
1050 Brussel / 1050 Bruxelles
Tel.: +32-(0)2 629 12 22 – Fax: +32-(0)2 629 18 09
<http://www.ies.be>

Centrum voor Milieurecht
Universiteit Gent (UG)
Universiteitsstraat 4
9000 Gent
Tel.: +32-(0)9 264 84 39 – Fax: +32-(0)9 264 69 10

D/2004/1191/37

Printed in Belgium

Papier blanchi sans chlore